

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO CIVIL



TESIS DOCTORAL

La propiedad intelectual como propiedad especial a lo largo de la historia

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTORA

PRESENTADA POR

Liliana C. Fuchs Mateo

DIRECTOR

Carlos Rogel Vide

Madrid, 2017

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE DERECHO



DEPARTAMENTO DE DERECHO CIVIL

TESIS DOCTORAL

**LA PROPIEDAD INTELECTUAL COMO PROPIEDAD ESPECIAL
A LO LARGO DE LA HISTORIA**

Liliana C. Fuchs Mateo

Bajo la dirección

del Illmo. Prof. Dr. C. Rogel Vide

MADRID 2015

ÍNDICE

<i>Resumen</i>	I
<i>Abstract</i>	IX

INTRODUCCIÓN

1. Una hipótesis de trabajo.....	1
2. Método y fuentes.....	11

CAPITULO I

1. La propiedad intelectual en la Edad Moderna: el ámbito de lo público y de lo privado.....	19
- 1.a. El ámbito gubernativo: licencias, privilegios y tasas.....	28
- - - 1.a.1. Las licencias.....	39
- - - 1.a.2. Los privilegios.....	50
- - - - - Los privilegios y sus clases.....	50
- - - - - El privilegio de impresión en la doctrina.....	56
- - - - - Los privilegios para impresión y venta de libros.....	67
- - - - - Los privilegios “exclusivos” de los autores.....	88
- - - - - Los privilegios ¿heredables?.....	94
- - - - - La duración de los privilegios de impresión.....	103
- - - - - La prórroga del privilegio y sus consecuencias.....	110
- - - - - Los privilegios de las reimpresiones y obras colectivas.....	112
- - - - - Los “papeles periódicos”.....	117
- - - - - La defensa de los “derechos de los autores”: la tutela penal del privilegio.....	118
- - - 1.a.3. La tasa: la tercera en discordia.....	126
- 1.b. El ámbito de lo privado: la propiedad literaria como propiedad común.....	136
- - - - - El derecho aplicado.....	156
- - - - - Los contratos de impresión.....	176
- 1.c. ¿Y los otros derechos de los autores?.....	192

CAPITULO II

1.Libertad de imprenta y propiedad intelectual durante el primer liberalismo: las Cortes de Cádiz.....	207
- 1.a. La libertad de imprenta.....	207
- 1.b. El problema de la propiedad intelectual: Rousseau versus Locke.....	219
- 1.c. La propiedad intelectual de los cuerpos colegiados.....	248
- 1.d. El epígono gaditano: la ley de 5 de agosto de 1823.....	263

2. El Reglamento de 1834.....	289
3. Hacia la consolidación de la propiedad literaria como propiedad especial.....	298
4. El proyecto de ley de 1840 y su reforma de 1846.....	308
- 4.a. Los textos.....	312
- 4.b. La naturaleza de la propiedad literaria.....	321
- 4.c. El objeto de la propiedad literaria.....	323
- 4.d. La condición de autor.....	328
- 4.e. Los límites de la propiedad literaria.....	333
- 4.f. Especial referencia a las obras dramáticas.....	343
- 4.g. La protección de los derechos de autor.....	345
5. Censura, periódicos y propiedad literaria.....	352

CAPITULO III

1. La ley de Propiedad literaria de 10 de junio de 1847.....	357
- 1.a. El proyecto de Ley de propiedad literaria de 1847.....	359
- 1.b. El debate del proyecto: la naturaleza jurídica de la propiedad literaria.....	373
- - - - 1.b.1. El debate en el Senado.....	373
- - - - 1.b.2. El debate en el Congreso.....	386
- 1.c. El debate del proyecto: el resto del articulado.....	405
- - - - 1.c.1. El debate en el Senado.....	405
- - - - 1.c.2. El debate en el Congreso.....	430
- 1.d. Valoración de los debates en el Senado y en el Congreso.....	441
- 1.e. Análisis de la Ley de propiedad literaria de 1847.....	443
- - - - 1.e.1. Caracterización de la Ley.....	444
- - - - 1.e.2. El objeto del derecho de propiedad literaria.....	454
- - - - - La originalidad de la obra.....	458
- - - - - El mérito de la obra.....	465
- - - - - El contenido de la obra.....	466
- - - - - El modo de difusión.....	467
- - - - - El modo de expresión.....	467
- - - - - El soporte de la obra.....	468
- - - - 1.e.3. El límite temporal del aprovechamiento de las obras.....	468
- - - - 1.e.4. El origen del derecho de cita.....	478
- - - - 1.e.5. El contenido de la propiedad literaria.....	482
2. Disposiciones complementarias posteriores a la Ley de 1847.....	484
3. La Ley de 1847 y la doctrina: la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual.....	488
- 3.a. El debate de la naturaleza de la propiedad intelectual en Francia a mediados del siglo XIX.....	489
- - - - 3.a.1. Economistas y políticos.....	490
- - - - 3.a.2. Los juristas.....	500
- 3.b. El debate de la naturaleza de la propiedad intelectual en España a mediados del siglo XIX: Joaquín Escriche.....	514
- 3.c. La propiedad literaria y la Universidad.....	521

- 3.d. José Vicente Caravantes.....	550
- 3.e. Manuel Alonso Martínez.....	563
- 3.f. Manuel Danvila.....	568
-	
4. La protección de la propiedad intelectual en el ámbito internacional: los primeros convenios bilaterales.....	571

CAPITULO IV

1. La consolidación de la propiedad intelectual como propiedad especial: la Ley de 10 de enero de 1879.....	581
- 1.a. La génesis de la Ley de propiedad literaria de 1879.....	581
- 1.b. Los textos de los proyectos.....	591
- 1.c. El debate en el Senado.....	621
- 1.d. Valoración del debate.....	648
- 1.e. La elaboración del Reglamento de 3 de septiembre de 1880..	649
2. Caracteres generales de la Ley de 1879.....	651
3. Consagración del principio de propiedad especial.....	662
- 3.a. La propiedad intelectual dentro del ámbito de la propiedad común.....	662
- 3.b. El régimen “especial” de la propiedad intelectual.....	668
- - - 3.b.1. El régimen “especial” de la propiedad intelectual.....	668
- - - 3.b.2. Supuestos concretos de extinción de la propiedad intelectual.....	670
4. La protección internacional de la propiedad intelectual.....	673
- 4.a. Los precedentes.....	673
- 4.b. Los Congresos Internacionales de París.....	674
- 4.c. El Convenio de Berna.....	675
5. La Sociedad de Autores Españoles.....	677

CAPITULO V

1. Normas complementarias posteriores a la Ley de 1879.....	681
2. El proyecto de Ley de Propiedad Intelectual de 1934.....	684
3. El periodo franquista (1939-1975). La Ley del Libro de 1975.....	712
4. La Ley de Propiedad Intelectual de 1987 y el Texto Refundido de 1996. Disposiciones posteriores (2006 y 2014).....	721
5. La propiedad intelectual como propiedad limitada.....	727
- 5.a. Límites inherentes a cualquier derecho subjetivo: límites intrínsecos o naturales y límites extrínsecos.....	729
- - - - - La sentencia de 21 de mayo de 1982.....	729

- 5.b. Los límites que corresponden al derecho de propiedad en general.....	733
- 5.c. Los límites relacionados directamente con la propiedad Intelectual.....	740
- - - -5.c.1. La función social de la propiedad intelectual.....	742
- - - -5.c.2. Tutela del derecho de acceso a la cultura.....	749
- - - -5.c.3. Limitaciones producidas por la necesaria gestión colectiva de determinados derechos de autor.....	759
- - - -5.c.4. Límites determinados por aquellos preceptos que confieren a otras personas facultades sobre la obra intelectual ajena.....	762
- - - -5.c.5. Límites en interés de la información.....	766
- - - -5.c.6. Límites por razones de interés público o social.....	768
- - - - - Reproducciones sin autorización.....	768
- - - - - La copia privada.....	771
- - - - - Reproducciones mediante sistema Braille.....	777
- - - - - El derecho de cita.....	778
- - - - - Ejecuciones de obras musicales en el curso de actos oficiales y ceremonias religiosas.....	787
- - - - - Utilización de obras situadas en vías públicas.....	788
- - - - - La parodia.....	788
- - - -5.c.7. La propiedad intelectual como propiedad temporal....	791
- - - -5.c.8. Límite a los límites.....	806
- 5.d. La interpretación restrictiva de los límites como punto de partida.....	807
- - - -5.d.1. Teoría general de la interpretación restrictiva de los límites. La situación actual.....	807
- - - -5.d.2. Los límites impropios o limitaciones.....	809
- - - -5.d.3. Las limitaciones propias o límites en sentido estricto del término. Del ius usus innocui al fair use...	809
Conclusiones.....	819
Bibliografía.....	831

RESUMEN

Palabras clave: Propiedad intelectual; propiedad especial; límites de la propiedad intelectual; historia de la propiedad intelectual; privilegios de impresión y venta de libros

Tradicionalmente se ha venido admitiendo que el derecho de autor confiere a su titular un señorío absoluto sobre la propia obra creada. Éste se manifiesta en un poder inmediato y exclusivo sobre la cosa, que aquí es algo inmaterial. Esta situación se encuentra protegida frente a todos. Si bien la afirmación es verdad, no es, sin embargo, toda la verdad, ya que el referido derecho de autor se halla influenciado, desde un principio, por la naturaleza del objeto sobre el que recae, lo que hace, nuevamente, “especial” la disciplina que está siendo analizada y estudiada en el presente trabajo.

La propiedad intelectual se trata de una categoría autónoma, la cual aparece como deudora del momento social y cultural en el que surge la creación protegida y que propicia el mantenimiento de una relación permanente con la persona del autor, lo que provoca un régimen no unitario para las facultades que componen el contenido del derecho.

La conceptualización como una “propiedad especial” o “eminente-mente excepcional” se acuñó por primera vez en el Proyecto de 1851. La incorporación a un texto legal (el Código civil) sirvió para que la doctrina se dividiese y criticase la creación de esta nueva categoría conceptual, bien por insuficiente, bien por carecer de utilidad.

A la vista de los textos, de entre todos los factores de individualización posibles, fueron tres los más utilizados por la doctrina española: en primer lugar, el carácter inmaterial de las obras del ingenio; en segundo lugar, la condición económica de los objetos de los que se ocupan dichas propiedades, lo que las hace excepcionales. En tercer y último lugar, el factor, si cabe más criticado, de una cierta intervención administrativa que desviaría su régimen del de la propiedad ordinaria. De ahí se deriva la afirmación, como recuerda Baylos, de que la propiedad intelectual es, en

realidad, una institución híbrida en cuanto a su naturaleza. Cae bajo el Derecho civil o privado por referirse a la utilidad particular, pero, a su vez, entra de lleno en el Derecho administrativo cuando el interés público exige una subordinación del interés privado. Este carácter mixto concordaría con la expresión de propiedad especial. En realidad, el derecho de propiedad ofrece una flexibilidad y una posibilidad inagotable de adaptación, tanto al momento histórico-social, como en su relación con el objeto sobre el que recae. Puede moldearse en atención a los bienes y a los fines que persigue; es, siguiendo a Louis Josserand, de una plasticidad sin límites; lo que puede llevar a la afirmación de que “no hay una propiedad, hay propiedades”.

Ocho son, en resumen, los caracteres que hacen que posea dicha naturaleza -de propiedad- y sea, además, especial: 1º el objeto peculiar sobre el que recae (inmaterial) y la relación entre el titular del derecho y el dicho objeto. 2º La conexión entre ambos, potencialmente perdurable. 3º El haz de facultades que componen su contenido típico (patrimoniales y no patrimoniales) lo que provoca, a su vez, un doble sistema de concepción para los derechos que lo integran (transmisibles y no transmisibles). 4º El hecho de que se encuentra configurada dentro de unos límites, algunos de los cuales son los que afectan a cualquier tipo de propiedad, pero otros, sin embargo son específicos de la propiedad intelectual. 5º El marco temporal que define la duración de este derecho en el tiempo. 6º El interés social y cultural que casi, desde siempre, ha suscitado esta disciplina. 7º El lento reconocimiento y regulación a lo largo de la historia. Y, finalmente, su paulatina toma de importancia o protagonismo en correlación con una creciente normativa tanto nacional como internacional.

La propiedad intelectual se configura, pues, como una propiedad limitada. Son estas limitaciones las que, como acabamos de decir, impiden que sea entendida como propiedad común u ordinaria. ¿Cuándo se empezaron a concebir las obras literarias como una propiedad especial? ¿Bajo qué categoría jurídica quedaron protegidas, a raíz de la aparición de la imprenta, las producciones del espíritu? ¿Cómo y cuándo fueron surgiendo esos límites tan característicos que conforman la propiedad intelectual? ¿Hasta qué punto operan esos límites? Éstas han sido nuestras hipótesis iniciales de trabajo.

Es un viejo tópico que el fenómeno de la propiedad literaria o propiedad intelectual nació al amparo de la invención de la imprenta. El problema se presentaba cuando un impresor procedía a una impresión furtiva de la obra. En este caso, el derecho no ofrecía al impresor afectado un medio para oponerse a dicha impresión. El único recurso era acudir a un instrumento jurídico típico del derecho medieval: el privilegio.

A la vista de datos consultados podemos afirmar que fueron muy pocos los privilegios que se solicitaron para proteger impresiones en el primer tercio del siglo XVI. Al contrario de lo que se viene afirmando, en Castilla, desde mediados del siglo XVI, los privilegios fueron solicitados mayoritariamente por los autores, y, desde finales de esa misma centuria, casi de manera exclusiva.

En el mundo de los documentos de aplicación del derecho de los siglos XVI, XVII y XVIII se constata que las obras literarias vivían al margen del privilegio: se compraban y vendían; se donaban y se heredaban como cualquier otro bien material (*res corporalis*). Hasta el siglo XVIII, las obras del espíritu tenían cabida dentro del concepto de *dominium*, de lo contrario, ¿bajo qué categoría jurídica se hallaban amparadas?

En las Cortes de Cádiz era necesario poner fin al Antiguo Régimen, a sus instituciones, a sus estructuras, a sus privilegios... Y con los privilegios de clase, cayeron los privilegios de los libros. Fue entonces cuando se comenzaron a sentar las bases de que las ideas no tenían dueño, de que no se podía privar a la nación de aquello que podía beneficiarla... las bases de que las producciones del espíritu no eran como la propiedad común.

Triunfó finalmente el régimen liberal. En 1840, finalizada la Guerra carlista, nació así el Proyecto de 1840, pero la inestabilidad política impidió que prosperase. Con los moderados en el poder se retomó de nuevo el proyecto, que cristalizó en la reforma de 1845. Sobre esa base se trabajó hasta concluir el Proyecto de 1846, sobre el que se elaboró la Ley de Propiedad literaria de 1847.

El tema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria estuvo presente en todos los debates de los Cuerpos colegisladores. La limitación temporal del reconocimiento de los derechos a los herederos de los autores propició, en 1847, las más largas discusiones tanto en el Senado como en el Congreso. Pero había un consenso implícito entre moderados y progresistas para encuadrar a la propiedad literaria dentro del género de las propiedades especiales.

Treinta años después, Manuel Danvila, en 1876, presentó ante el Congreso un nuevo proyecto de ley con la intención del reconocimiento de la perpetuidad para la propiedad intelectual. Pero antes de que se llegara a discutir en las Cortes, el gobierno abortó la intentona. Con la promulgación Código civil finalizó todo el debate. La Ley de 1879, considerada como muy avanzada y moderna para su tiempo, fue, sin embargo, envejeciendo y mostrando sus carencias al hilo de los avances tecnológicos.

En 1934 se elaboró un nuevo proyecto de Ley; un proyecto moderno y ambicioso, que miraba también al futuro, no sólo al presente, aunque siempre dentro de los parámetros de la especialidad. Pero la Guerra civil truncó su esperanza de vida...

La Ley de 1987 y sus sucesivas reformas y adiciones (1996, 2006, 2011, 2014...) mantendrán el carácter de la especialidad. Si en un primer momento la propiedad literaria sólo se diferenciaba de la propiedad común por su limitación temporal en la transmisión *mortis causa*, con la llegada del siglo XX se ha visto afectada por los más diversos límites. En primer lugar, los límites relativos a cualquier derecho subjetivo. En segundo lugar, aquéllos que corresponden al derecho de propiedad en general, y, por último, los límites relacionados directamente con la propiedad intelectual.

tual. Son éstos los que más transformaciones han sufrido debido tanto a la aparición de nuevos soportes que contengan la obra intelectual y consecuentemente la posibilidad de obtener copias de la misma cada vez con mayor facilidad y con mejor calidad. De igual forma ha sido necesario adaptar el régimen patrio tanto a la normativa comunitaria como a los convenios suscritos, que en muchos casos presentaban soluciones contrarias. Como consecuencia el número de intereses protegidos han ido menoscabando el contenido propio de los derechos de los autores, nuevos límites ante nuevas situaciones. En fin siempre nos quedará el artículo el artículo 40.bis para ponderar la protección de los legítimos intereses de los autores.

ABSTRACT

Key Words: Intellectual property; special property; limitations on Intellectual property; history of Intellectual property; printing privileges.

It has long been held that Intellectual property confers on its holder absolute control over their work. This manifests itself as an immediate and exclusive power over the matter which, here, is something intangible. This situation is protected against all. Although this is true, it is not the whole truth since, from the outset, Intellectual property is affected by the nature of the subject matter, which once again makes the discipline under analysis here “special”.

Intel is an independent category, a product of the social and cultural setting from which the protected creation arises, and it fosters a perennial relationship with the author, giving rise to a non-unitary system for the faculties comprising the right.

Conceptualisation as a “special property”, or as “eminently exceptional”, was first coined in the draft bill of 1851. Inclusion in a legal document (the Spanish Civil Code) divided legal opinion and sparked criticism of the creation of this new conceptual category, either because it was insufficient or pointless.

In Spanish legal doctrine, among all the possible differentiation factors, three were used most: first of all, the intangible nature of intellectual works; secondly, the potential economic condition of the subject matter of that property, what makes it exceptional; and thirdly and finally, the most criticised factor, administrative intervention that diverts its system away from the system governing ordinary property. Hence the statement, recalled by Baylos, that Intellectual property is actually a hybrid institution in respect of its nature. It falls under civil or private law, since it refers to private use but, in turn, falls fully under administrative law where the public interest calls for the subordination of private interests. This mixed nature concurs with the expression special property. In reality, property rights offer flexibility and a tireless potential for adaptation, both at the historical/social point in time and in respect of the relationship with the subject matter concerned. They can be moulded in view of the property and the ends that they pursue; they have, according to Louis Josserand, unlimited plasticity; which can lead to the statement that “property is plural rather than singular”.

There are basically eight features that endow this right with that proprietary nature and that moreover make it special: 1. The unique subject matter (intangible) and the relationship between the rightholder and that subject matter;

2. The potentially long-lasting relationship between both; 3. The set of rights that make up its typical content (economic and non-economic) which, in turn, leads to a twofold system of understanding for the rights comprising it (transferable and non-transferable); 4. The fact that it has been designed with a number of limitations, some of which are those affecting any kind of property, and others which are specific to Intellectual property; 5. The timeframe that defines the duration of this right; 6. The social and cultural interest that this discipline has almost always roused; 7. The slow recognition and regulation throughout history, and finally; 8. Its gradual increase in significance and protagonism in correlation with increasing national and international legislation.

Intellectual property is therefore set up as a limited property. It is those limitations which, as we have just said, prevent it from being understood as common or ordinary property. When did literary works begin to be conceived as special property? Under what legal category were intellectual creations protected following the emergence of printing? How and when did those characteristic limitations which shape Intellectual property arise? To what extent do those limitations operate? These are the initial hypotheses of our work.

It is an old cliché that the phenomenon of literary or intellectual property arose out of the invention of the printing press. The problem emerged when a printer made an illegal copy of the work. In this case, the law did not offer the affected printer any means by which to object to such printing. The only option was to resort to a legal instrument typical of medieval law: the privilege.

In view of the information that we have consulted, we can confirm that very few privileges were applied for in order to protect printed copies in the first third of the 16th century. Contrary to what has been affirmed, in Castilla, as of the middle of the 16th century, privileges were mainly applied for by authors. From the end of that century onwards, authors were virtually the exclusive applicants.

In the documents on the application of the law of the 16th, 17th and 18th centuries, it can be seen that literary works resided on the fringes of the privilege: they were bought and sold, donated and inherited, just like any other tangible property (*res corporalis*). Until the 18th century, intellectual works fell under the concept of *dominium*. Otherwise, to what other legal category would they have belonged?

In the Cortes of Cádiz, it was necessary to put an end to the Former System, its institutions, structures and its privileges... and with class privileges fell the privileges over books. It was then when the foundations of the notion that ideas did not have an owner began to be laid, that the nation could not be deprived of something that could benefit it... the idea that intellectual productions were not like common property.

The liberal system ultimately triumphed. In 1840, with the Carlist War over, the Bill of 1840 was born. However, political instability prevented it from prevailing. With the conservatives in power, the bill was taken up again, and it took shape in the reform of 1845. It was worked upon until its conclusion in

1846, and the Literary Property Act of 1847 was prepared on the basis of that bill.

The issue of the legal nature of literary property was present in all co-legislative body debates. The time limit on the grant of rights to authors' heirs prompted, in 1847, the lengthiest discussions both in the Senate and in Congress. However, there was an implicit consensus among conservatives and progressive party members to fit literary property into the genre of special property.

Thirty years later, in 1876, Manuel Danvila submitted a new draft bill to Congress, aimed at having Intellectual property being made perpetual. However, the government vetoed the attempt before it could be debated in the Courts. The whole debate was over upon the enactment of the Spanish Civil Code. The 1879 Act, deemed highly advanced and modern for its time, was nevertheless getting old and showing its shortcomings in view of technological advances.

A new draft bill was prepared in 1934. It was a modern and ambitious bill, which looked to the future as well as to the present, although always within the parameters of the speciality. However, the Civil War cut its lifespan short...

The 1987 Act and its successive reforms and addenda (1996, 2006, 2011, 2014...) will maintain the nature of the speciality. If literary property was initially only distinguished from common property due to its time limit in respect of *mortis causa* transfers, the arrival of the 20th century has seen it affected by various limitations. First of all, limitations relating to any subjective right. Secondly, limitations referring to property rights in general, and lastly, limitations relating directly to Intellectual property. The latter are the ones which have undergone the most transformations due to the emergence of new media containing the intellectual work and, consequently, the possibility of obtaining better quality copies of same with increasing ease. It has likewise been necessary to adapt the national system to the Community one and to the agreements and conventions that had been signed, which often presented conflicting solutions. As a result, the number of protected interests have reduced the actual content of Intellectual property, new limitations in view of new situations. In short, there will always be Article 40*bis* of Intellectual Property Law (2014) for analysing the protection of authors' legitimate interests.

INTRODUCCIÓN

1. Una hipótesis de trabajo

No se pueden, ciertamente, prever de antemano los derroteros por los que va a transcurrir una investigación en el momento de comenzarla. Si todo trabajo que se aprecie de científico ha de ir presidido necesariamente del enunciado de una o varias hipótesis -en realidad una tesis doctoral es eso: la búsqueda de una respuesta a una hipótesis previamente planteada- lo cierto es que, en muchas ocasiones, la respuesta a una pregunta nos conduce necesariamente a tener que responder a otros muchos interrogantes que el investigador, *a priori*, no se había planteado. ¿Por qué la propiedad intelectual tiene un tratamiento especial en nuestro ordenamiento jurídico? Sobre este interrogante, que lleva tras de sí dos siglos de disputa doctrinal, se planteó la primera hipótesis de esta tesis doctoral.

Al adentrarme, sin embargo, en el estudio de este tema, comenzaron a surgir nuevas preguntas. Para algunas de ellas, en un primer momento, pude encontrar respuestas en la bibliografía consultada que resultaban convincentes; pero a medida que avanzaba en la investigación, algunas de aquellas respuestas dejaron de ser satisfactorias. Difícil tesitura para un investigador novel, como es mi caso, que tiende siempre a sentir un máximo respeto hacia la *auctoritas* científica de la persona que escribe y, en general, hacia la letra impresa. Pero investigar -*investigare*-, significa “buscar”, “seguir la pista”, “indagar”, “descubrir”, “descifrar”...

Nada más lejos de mi intención que convertirme en una iconoclasta. Empero, si el trabajo científico consiste en conocer por causas, en dar una explicación razonada, en hacer una reflexión crítica sobre un problema, en explicar -no sólo describir- las relaciones y procesos de la realidad, el análisis de cualquier estudio se ha de hacer con honestidad e imparcialidad, teniendo en cuenta, en primer lugar, que toda afirmación en el terreno de la ciencia ha de ser verificable a través del método científico, lo que nos permite valorar el grado de certidumbre y exacti-

tud de ese conocimiento; y, en segundo lugar, tener presente en todo momento que los resultados de una investigación nunca son definitivos ni inmutables; o dicho de otro modo: la validez de todo trabajo científico se ha de tener siempre como provisional, desde el momento en que cualquier investigación posterior puede rectificar los resultados obtenidos en estudios precedentes. El investigador ha de ser humilde y consciente de que su trabajo no está investido de inerrancia.

Aunque la hipótesis inicial no planteaba, *a priori*, dificultades en cuanto a su planteamiento, la explicación de ese proceso, por el contrario, implicaba un análisis cualitativo y cuantitativo en una proyección temporal que -debo confesarlo-, en principio, me superó.

Tradicionalmente se ha venido admitiendo de forma mayoritaria, aunque no sin controversia, la premisa de que el derecho de autor confiere a su titular un señorío absoluto sobre la propia obra creada. Éste se manifiesta en un poder inmediato y exclusivo sobre la cosa, que aquí es algo inmaterial. Esta situación se encuentra protegida frente a todos. Si bien la afirmación anterior es verdad, no es, sin embargo, toda la verdad, ya que no es menos cierto que el referido derecho de autor se halla influenciado, desde un principio, por la naturaleza del objeto sobre el que recae, lo que hace, nuevamente, “especial” la disciplina que está siendo analizada y estudiada en el presente trabajo.

Es esta falta de corporalidad y su consiguiente consideración ideal -o, apurando el concepto, etérea de la obra intelectual-, la que nos conduce a otro factor de especialización o diferenciación de la propiedad intelectual. La íntima relación que existe entre la obra inicialmente ideada -mentalmente organizada y finalmente alumbrada- con aquella persona física que la creó es, sin duda, un hecho caracterizador que debe ser añadido y puesto en relación con la propia inmaterialidad del objeto. Todo esto sin dejar de lado la conexión con el ámbito cultural y social que sirven de caldo de cultivo para propiciar la creación intelectual, que constituye una aportación más, pero no esencial, por la que la propiedad intelectual es especial y segregable de la propiedad ordinaria¹.

¹ No todas las obras artísticas son fruto del momento cultural en el que surgen. Bien al contrario, son frecuentes, y por todos es conocido, los ejemplos de artistas absolutamente desconectados de sus respectivas épocas, por lo que sufrieron una total incompreensión a lo largo de su existencia. Por otro lado, parece posible un fenómeno mucho más enigmático, que podría operar, así mismo, en este orden de cosas. Se trata de la extraña conexión de talentos o de ingenios que se encuentran separados por la distancia y por el tiempo y que pueden, sin embargo, llegar a alumbrar obras semejantes cuando no idénticas, quedando descartado de modo absoluto y como es lógico, el plagio. La razón de tan rara coincidencia se encuentra en la no menos extraña “teoría de la sincronidad”, defendida, entre los más conocidos por Jungh y, entre los más “actuales”, por el filósofo Luis Cencillo Ramírez, posiblemente, el último heterodoxo. Con

¿Qué es una obra intelectual? Se ha llegado a definir la obra intelectual como la cristalización de una idea o pensamiento, que es agrupado o sistematizado a través de unos medios de expresión elegidos, de entre todos los posibles, por el ingenio y el arte del autor, quien, para llegar a dicho resultado, ha tenido que pasar por las fases de creación y ejecución. Superadas dichas fases, la obra puede estar terminada o ejecutada, pero inédita, al no haberla comunicado, todavía, al público. Es, en este instante, cuando la obra es toda del autor. No sólo es el titular de la obra que ha creado, pudiendo, con ello, disfrutar del goce espiritual de la misma. Mantiene, además, la propiedad del objeto material que le sirve de recipiente. En un tercer momento, al decidir el creador publicar o comunicar al público la creación, se propiciaría el comienzo de una andadura algo más autónoma de la obra intelectual. La protección jurídica devendría en plenamente eficaz y la sociedad, en cuanto sujeto directamente interesado, podría encargarse de que no quedase vacía la función social expresamente reconocida por el ordenamiento jurídico. Es este punto, no por difícil, sin embargo, imposible: que el autor o sus causahabientes, cambien de opinión y priven a la comunidad general de la obra previamente puesta en circulación.

Una referencia a la propiedad sobre el objeto o la cosa inmaterial no debe ser confundida con la propiedad sobre la idea (bien sabido que esto no es posible). El concepto consiste en la aplicación de la idea a las artes o a las letras. No se trata de la propiedad sobre el pensamiento, todo lo más, de un derecho a reproducir un pensamiento estructurado y organizado².

Intangible es el carácter del objeto, que también se define como inmaterial e ideal; esto determina, entre otras consideraciones, que sobre la obra intelectual pura o la creación en sí misma, no quepa, en sentido estricto, posesión o dominación excluyente de hecho, tal y como en su momento afirmaron las Partidas y se confirmó en la sentencia³ de 16 de abril de 1941.

ella se vendría a afirmar la posibilidad de que dos mentes entren en sincronización, tal y como, al parecer, sucedía con Pascal y Gracián. En cualquier caso, como se puede ver, es factible encontrar todo tipo de razones por las que se ponga en tela de juicio la afirmación de que el autor es siempre deudor frente a la sociedad por las condiciones culturales que le ha tocado vivir.

² Danvila y Collado, M., *La propiedad intelectual: legislación española y extranjera comentada, concordada y explicada según la Historia, la Filosofía, la Jurisprudencia y los tratados*, Madrid 1882, pág. 28.

³ “Que la propiedad industrial constituye una de las categorías de productos intelectuales, amparada y regulada como clase independiente por el Derecho moderno, el cual atribuye al inventor el disfrute exclusivo de lo que es producto de su espíritu, de su idea, concediéndole un derecho que, a diferencia de los llamados reales que tienen

En esta misma línea de argumentación, tampoco parecen factibles aquellas instituciones que tienen como base principal la posesión material (así la ocupación, la usucapión o la doctrina del art. 464 de nuestro Código civil).

Resulta fácil entonces comprender que la institución más controvertida en este contexto, en cuanto a su aplicabilidad, sea la expropiación. La cuestión surge al plantearse si no sería deseable la posibilidad de una excepcional expropiación para el supuesto hipotético de que una obra intelectual necesite una difusión o utilización especial que viene exigida por el interés público y que no es atendido por el actual propietario.

Obviamente, concebida así la expropiación dejaría a salvo, como no puede ser de otra forma, las facultades personalísimas que corresponden al autor sobre su obra. Si, estando así configurada, no resulta fácil de asumir, peor aún cuando el propietario renuente a la venta resultare ser el autor o sus herederos. Todos ellos se encuentran mucho más protegidos que otros terceros titulares de las obras, en cuyo caso la injustificada obstinación puede entrar en colisión, más claramente, con el deber de velar por la cultura que ha de ser ejercitado por los poderes públicos⁴. Estas afirmaciones desvían, como puede ser apreciado, a la propiedad intelectual, de algunas figuras habituales y consustanciales de la propiedad ordinaria.

Esa relación perpetua (o, si se prefiere, sobre el anterior calificativo el de la vieja expresión de “perdurable” como antesala de “eterno” o, incluso, el más anatómico de “umbilical”) entre el objeto y su autor o, lo que viene a ser lo mismo, de la casi mística vinculación entre lo creado y su creador, se extraen unas nuevas consecuencias esenciales para llegar a entender la naturaleza particular y diferente de la propiedad intelectual. La obra no deja nunca de ser un elemento (aunque indudablemente objetivado) propio de la esfera personalísima e, incluso, ínti-

por objeto siempre cosas concretas materiales, es de carácter inmaterial no susceptible de posesión, entendida esta en el sentido de posibilidad actual y exclusiva de ejercer un poder de hecho sobre la misma cosa...” (STS de 16 de abril de 1941)

⁴ Peña y Bernardo de Quirós, M., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, dirigidos por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart*, Madrid 1985, t. V, vol 2, págs. 118 y ss. De la diatriba apuntada en torno a la posibilidad de expropiación en materia de derecho de autor, es Danvila el autor a quien le resulta más difícil admitir dicha institución en tanto sean los titulares de los derechos bien el propio autor o sus herederos. Peña y Bernardo de Quirós, por el contrario, sostiene una opinión menos inflexible.

ma de su autor⁵. Por admisible que sea la posibilidad de explotación económica que pueda presentar la creación protegida, ésta siempre permanecerá ligada, de algún modo, a la persona e, incluso, a la imagen de aquél que la pensó y la creó. De aquí nace el conjunto de facultades, que formando parte habitual del contenido propio del derecho del autor, son intransmisibles, precisamente, por no poder ser concebidas de forma material en un sujeto diferente de aquel que es conocido como creador.

Resta decir que, en la actualidad, se trata de una categoría autónoma, la cual, en cierto modo, aparece como deudora del momento social y cultural en el que surge la creación protegida y que, por si todo lo anterior no bastase, propicia el mantenimiento de una relación perenne con la persona del autor, lo que provoca un régimen no unitario para las facultades que componen el contenido del derecho. Algunas de éstas, serán transmisibles: las patrimoniales. Las otras, no: aquéllas de índole personal. Esta aparente paradoja, llevada a su extremo, va a dar origen, nada menos, que a la llamada teoría dualista, por la que el autor sería titular de dos tipos o modalidades realmente diferentes de derechos: por un lado, el llamado “moral de autor” que tendría una naturaleza similar a la de los derechos o bienes de la personalidad y, por otro, el derecho intelectual estricto, el cual sería meramente patrimonial⁶. Teoría, no

⁵ Peña y Bernardo de Quirós, M., *Derechos reales. Derecho hipotecario*, Madrid 2001, 2 vols., *Derecho de cosas*, vol. 1º, pág. 383. “El que explota una obra intelectual, está explotando, en cierto modo (como el que explota su imagen) la propia persona”.

⁶ La cuestión de la naturaleza de los derechos que se reconocen a los autores ha sido discutida dentro y fuera de nuestras fronteras y abundantes son, por tanto, las teorías posibles. Con independencia de que más adelante volveremos sobre este tema, ahora, entre otras, destacamos sólo las siguientes: en primer lugar, la “teoría de la propiedad”, enmarcada dentro de la tradición jurídica romana en la que se habían educado todos los juristas de la Edad Moderna, quienes sólo encontraron la solución lógica de incluir las producciones del espíritu dentro de los derechos reales, aunque inmateriales. En este contexto se entienden las palabras pronunciadas por el al abogado jacobino Isaac René Guy Le Chapelier ante la Asamblea Nacional: “*La más sagrada, la más legítima, la más inatacable y, si se puede hablar así, la más personal de todas las propiedades es la obra fruto del pensamiento de un autor*”. Pero desde finales del siglo XVIII se fueron también apuntado otras posibles soluciones, como la teoría del “derecho de la personalidad” expresada por Emmanuel Kant, en 1785, y seguida entre otros, por Otto von Gierke, quien llevó a cabo su desarrollo jurídico. Desde esta óptica, la obra intelectual se presenta como una prolongación de la persona de la personalidad del autor, que no puede ser disociada de su inteligencia. La teoría del “derecho sobre bienes jurídicos inmateriales”, cuyo exponente sería Josef Kohler; reconoce por su parte un derecho absoluto, de naturaleza real, al autor sobre su obra; junto a este derecho, dice Kohler, hay una relación jurídica personal entre el autor y su obra. La denominada como teoría del “derecho personal-patrimonial”, a la que tardíamente se adscribió Eduardo Piola Caselli, después de haber “militado” en las filas de la teoría “del derecho de la personalidad”. La teoría de “los derechos intelectuales” del jurista belga Edmond Picard, en la que se pueden encontrar puntos de conexión con la de Kohler.

obstante, que parece superada y que tiende a la fusión de tipos de derechos (morales y patrimoniales), al ser concebido en la actualidad el derecho de autor como un derecho único, todo lo más, de naturaleza mixta⁷. Esas facultades patrimoniales y personales no pueden ser consideradas como derechos distintos y diferenciados; antes, al contrario, son dos ramas que se desprenden de un tronco común: el contenido habitual del citado derecho de propiedad⁸.

No se pueden olvidar tampoco, otras teorías que han llegado hasta nosotros con las más curiosas denominaciones. Así, por ejemplo, la del “Derecho Natural”, la del “el derecho a la no imitación”, la de “los derechos de clientela”, la de “los derechos de monopolio”. Sobre las teorías mencionadas, véase Jessen, H., *Derechos intelectuales de los autores, artistas, productores de fonogramas y otros titulares*, Santiago de Chile 1970, págs. 31-38. En cualquier caso, la jurisprudencia ha reiterado en numerosas ocasiones el carácter fundamentalmente patrimonial de la propiedad intelectual (STS de 3 de junio de 1991, STS de 2 de marzo de 1992, STS de 19 de julio de 1993 y STS de 23 de marzo de 1999, entre otras).

⁷ De la naturaleza mixta *sui generis* o, incluso, híbrida han hablado dentro y fuera de nuestras fronteras, entre otros, Guillermo A. Borda en su *Tratado de Derecho Civil. Derechos reales*, Buenos Aires 1978.

⁸ Admitiendo que, a pesar de todas las peculiaridades, singularidades y críticas, estamos ante un auténtico derecho de propiedad en beneficio del autor, la doctrina de nuevo se divide: ¿Nos encontramos ante un único derecho, el subjetivo de propiedad, compuesto por facultades que pueden ser morales o patrimoniales? O, por el contrario, ¿no será más cierto que nos enfrentamos, tal y como así lo abogan las teorías dualistas, a dos derechos diferentes e independientes entre sí? Las respuestas a estas preguntas son respondidas por distintos autores: Hermenegildo Baylos Corroza menciona dos derechos fundamentales en lo relativo a la protección debida al autor: el moral y el derecho de explotación. Destacándose el primero de ambos, por encima de cualquier prerrogativa o derecho (*Tratado de Derecho Industrial: propiedad industrial, propiedad intelectual, derecho de la competencia económica, disciplina de la competencia desleal*, 3ª ed. Pamplona 2009, págs. 595-614). Por su parte, Antonio Delgado Porras, aunque parece inclinarse más por la consideración dualista, tampoco ésta sería una denominación exacta o completa pues, a tenor del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, existiría una tercera categoría de derechos -los de simple remuneración- de dudosa incorporación a cualquiera de las dos anteriores. Destaca, en cualquier caso, como elemento esencial para dar unidad al complejo sistema establecido en nuestra legislación, el de la designación del autor como centro de confluencia o de imputación de tales derechos. Manuel Peña Bernardo de Quirós no sólo opina que el autor no posee un doble derecho, sino que, además, llega a la conclusión de que la denominación de “derecho moral”, tan habitual en la doctrina, en los convenios internacionales así como en las leyes nacionales y la jurisprudencia, es, sin embargo, inapropiada por cuanto conduciría a cuestionarse la eventual posibilidad de unos “derechos inmorales” (“Comentarios a los artículos 428 y 429 del Código civil” en *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, ya citado, t. V, vol. 2, pág. 717). Por último, Carlos Rogel Vide entiende que derecho, en puridad, sólo existe dentro de éste campo, uno: el de propiedad intelectual, compuesto por diversas facultades, denominadas, a veces impropriamente como “derechos” (*Derecho de autor*, Barcelona 2002, págs. 40 y ss.).

El componente extrapatrimonial o la ya previamente indicada conexión del aspecto “moral” de la propiedad intelectual con los derechos de la personalidad no deben de conducir, empero, a conclusiones erróneas, pues el derecho de autor, por muy “personalísimo” que sea, no tiene, sin embargo, la consideración de derecho fundamental y no debe de ser confundido con el derecho a la libertad de creación⁹.

Sólo una última consideración a tener en cuenta ha de añadirse: la fuerza expansiva de la propiedad intelectual. De un estado de precariedad inicial, sólo amparada penal y procesalmente por la sombra del privilegio, la nueva forma de propiedad fue tomando paulatinamente protagonismo hasta ir llenándose de contenido (mucho, en esto, tienen que ver los avances que han permitido plasmar o reproducir la obra en elementos o soportes independientes e individualizables). En efecto, el elenco de autores y de sujetos protegidos con los llamados “derechos vecinos o conexos” va siendo cada vez más amplio. Los nuevos instrumentos sobre los que pueden recaer las obras eran impensables hace muy pocos años. Las posibilidades técnicas para la creación parecen prácticamente ilimitadas. Todo lo cual nos hace asistir, si se permite la expresión, a una especie de “*Big Bang*” en materia intelectual cuyos confines, hoy por hoy, no pueden ser vislumbrados.

En conclusión: nos encontramos ante una categoría individualizada y autónoma de propiedad que constituye una verdadera *propiedad especial*¹⁰. Así aparece bajo la rúbrica del Título IV del Libro II del Cód-

⁹ Rogel Vide, C., *Derecho de cosas*, Barcelona 2002, pág. 174. A este respecto, cabe recordar el conflicto suscitado entre el escultor Pablo Serrano y los propietarios del hotel “Las Tres Carabelas” de Torremolinos. Al escultor le fue encargada una obra, cuyos materiales y mano de obra le fueron suministrados por la empresa, para ser colocada en el hall del mencionado hotel. La escultura, titulada “Viaje a la luna en el fondo del mar”, le fue pagada a Pablo Serrano y, una vez finalizada, fue finalmente situada en el hall; sin embargo fue retirada porque los dueños de la empresa consideraron que no se ajustaba al boceto que habían seleccionado y no se adecuaba a la decoración del hotel. Serrano se opuso a que la escultura se instalara en ningún otro lugar, por lo que fue finalmente desmontada y guardada en un almacén. El escultor demandó a la empresa amparándose en el art. 20.1 b. de la Constitución por el que se reconoce y protege el derecho a la producción y creación literaria y artística. La STS de 9 de diciembre de 1985 rechazó la reclamación de Serrano por considerar que el precepto constitucional únicamente el derecho genérico e impersonal a producir y crear obras artísticas. Este derecho quedó confirmado nuevamente por la STS de 28 de enero de 2003.

¹⁰ Peña Bernardo de Quirós destaca, como consideración general, que el Código civil agrupa, bajo ésta rúbrica, el dominio de las aguas, los derechos en relación con las minas y la propiedad intelectual. Ninguna identidad de naturaleza justifica la reunión de estos derechos bajo la misma denominación y, a la vez, existen otras propiedades que podrían considerarse especiales, en tanto que por su objeto, están sujetas a normas especiales (*Derechos reales. Derecho hipotecario*, Madrid 2001, t. I, pág. 355).

go civil. La construcción doctrinal que conocemos y su ubicación junto con otras propiedades especiales dentro de dicho cuerpo legal, ha de ser buscada históricamente en el periodo que da comienzo con la Ley de propiedad literaria de 1847, pasando por el anteproyecto de García Goyena hasta llegar a la Ley de 11 de Mayo de 1888.

La conceptualización como una “propiedad especial” o “eminente-mente excepcional” –como la denominó Ríos Rosas-, presente ya en los debates parlamentarios de la Ley de 1847, se acuñó por primera vez en el Proyecto de 1851. La incorporación a un texto legal (fuese un proyecto o, posteriormente, el Código civil) sirvió para que la doctrina se dividiese y criticase la creación de esta nueva categoría conceptual, bien por insuficiente, bien por carecer de utilidad¹¹.

A la vista de los textos, de entre todos los factores de individualización posibles, fueron tres los más utilizados por la doctrina española: en primer lugar, el carácter inmaterial de las obras del ingenio; en segundo lugar, la condición económica de los objetos de los que se ocupan dichas propiedades¹², lo que las hace excepcionales. En tercer y último lugar, el factor, si cabe más criticado, de una cierta intervención administrativa que desviaría su régimen del de la propiedad ordinaria¹³. De ahí se deriva la afirmación, como recuerda Baylos¹⁴, de que la propiedad intelectual es, en realidad, una institución híbrida en cuanto a su naturaleza. Cae bajo el Derecho civil o privado por referirse a la utilidad particular, pero, a su vez, entra de lleno en el Derecho administrativo cuando el interés público exige una subordinación del interés privado. Este carácter mixto concordaría con la expresión de propiedad especial¹⁵. En

¹¹ Castán, J., *Derecho Civil español, común y foral*, t. II, *Derecho de cosas*. vol. 1º, *Los derechos reales en general. El dominio. La posesión*, 14ª ed., Madrid 1992, págs. 593-598. Véanse más adelante, en el capítulo III, las posiciones doctrinales defendidas en los debates parlamentarios de la Ley de propiedad literaria de 1847. Las críticas desde la doctrina también están en ese capítulo recogidas.

¹² Reverte Navarro, A. y Corbacho Gómez, J.A. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales*, dirigidos por Manuel Albaladejo, t. V-2, págs. 535-539.

¹³ Sánchez Román, F., *Estudios de Derecho Civil según los principios, los precedentes y cuerpos legales del antiguo derecho de Castilla, las leyes civiles generales, las especiales de las legislaciones forales, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia y el Código civil e Historia general de la legislación española*, 2ª ed. reformada, corregida y aumentada, Madrid, 7 tomos en 10 volúmenes, 1889-1912, t. III (2ª ed. Madrid 1900), pág. 316.

¹⁴ Baylos Corroza, *Ob. cit.*, pág. 647.

¹⁵ Sobre el concepto de propiedad especial, véase G.-Quijano, P.M., “Consideraciones sobre el concepto de las llamadas propiedades especiales” en el vol. *Estudios en Homenaje a Jordana de Pozas*, Madrid 1961, t. III, vol. 1, págs. 463-494; Marco Molina, J., “Bases históricas y filosófica y precedentes legislativos del derecho de autor” en el *Anuario de Derecho Civil (A.D.C.)*, t. 47, fasc. 1º, (ene.-mar- 1994) págs. 121-208, para las propiedades especiales, págs. 178-179.

realidad, el derecho de propiedad ofrece una flexibilidad y una posibilidad inagotable de adaptación, tanto al momento histórico-social, como en su relación con el objeto sobre el que recae. Puede moldearse en atención a los bienes y a los fines que persigue; es, siguiendo a Louis Josserand, de una plasticidad sin límites; lo que puede llevar a la afirmación de que “no hay una propiedad, hay propiedades”¹⁶.

Mas superada ya cualquier controversia sobre la construcción dogmática y estando reconocido el hecho diferencial del llamado derecho de autor -que permite la posibilidad de gozar del propio trabajo creador, aunque no sea una cosa material, y por ende no pueda ser objeto de la propiedad al modo clásico¹⁷-, hay que asumir que sólo la estructuración de esta facultad, bajo la configuración del dominio, es acorde con la potestad de exclusión de su titular frente a cualquier tercero con respecto al disfrute del valor económico representado por el producto intelectual; todo ello unido a la idea de “pertenencia” característica del derecho de propiedad¹⁸.

Ocho son, en resumen, los caracteres que hacen que posea dicha naturaleza -de propiedad- y sea, además, especial: 1º el objeto peculiar sobre el que recae (inmaterial¹⁹) y la relación entre el titular del derecho y el dicho objeto²⁰. 2º La conexión entre ambos, potencialmente perdurable. 3º El haz de facultades que componen su contenido típico (patrimoniales y no patrimoniales) lo que provoca, a su vez, un doble sistema de concepción para los derechos que lo integran (transmisibles y no transmisibles). 4º El hecho de que se encuentra configurada dentro de unos límites, algunos de los cuales son los que afectan a cualquier tipo de propiedad, pero otros, sin embargo son específicos de la propiedad intelectual. 5º El marco temporal que define la duración de este derecho en el tiempo. 6º El interés social y cultural que casi, desde siempre, ha

¹⁶ Josserand, L., *Derecho Civil*. Buenos Aires 1950, t. I, pág. 140, también en sus *Cours de Droit positif français: Conformé aux programmes officiels des facultés de droit, mis au courant des lois, des décrets-lois, de la jurisprudence et de la doctrine... I. Théorie générale du droit et des droits. Les personnes. La famille. La propriété et les autres droits réels principaux*, [París] 1932, hay ediciones posteriores.

¹⁷ Carnelutti, F., “Sull'obbietto del diritto di privativa artistica e industriale” en la *Rivista del Diritto Commerciale*, t. II (1912), págs. 925-938, recogido también en sus *Studi di diritto industriale*, Roma 1916.

¹⁸ Barasi, L., *Diritti reali e possesso*. Milán 1952, pág. 183.

¹⁹ En este sentido, pueden consultarse las sentencias: STS de 6 de octubre de 1915; STS de 19 de julio de 1993 o la STS de 23 de marzo de 1999, entre otras.

²⁰ “En ningún otro derecho el vínculo espiritual existente entre el creador y su obra es más estrecho que en éste, ya que hay un proceso de emanación que obliga a respetar la procedencia de la que deriva esta idea” (Onecha Santamaría, C., “Sobre la propiedad intelectual” en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia [R.G.L.J.]*, t. 65 (2ª época), nº 5 (enero 1972), págs. 629-639, cita en pág. 636.

suscitado esta disciplina. 7º El lento reconocimiento y regulación a lo largo de la historia. Y, finalmente, su paulatina toma de importancia o protagonismo en correlación con una creciente normativa tanto nacional como internacional.

Recordemos, por último, que la denominación de “propiedad intelectual” no es incompatible con la de “derecho de autor”²¹. Lo esencial es el otorgar y reconocer a los sujetos o titulares de la misma unas facultades de índole personal y patrimonial, con independencia de que se opte por un término u otro. Innegablemente es una propiedad, (“**menos y más**” que la propiedad ordinaria) que confiere a los autores unos derechos sobre sus obras distintos de aquéllos que pueden recaer sobre las cosas materiales a las que están incorporadas²².

²¹ En este sentido, se puede apreciar cómo en el ámbito internacional se ha producido una evolución que tiende de lo particular a lo general. En la Convención de Berna de 1886, en el artículo 1º, se utilizó la expresión “*droits des auteurs sur leurs oeuvres littéraires et artistiques*”, siguiendo la tendencia que se había impuesto en Francia desde el último tercio del siglo XIX por influencia de la obra de Renouard. El mismo término se volvió a recoger en el Acta adicional de Berlín de 1908 (arts. 1º y 2º), en el Protocolo adicional de Berna de 1914 (art. 4º), en el Acta de Roma de 1928 (art. 1º), el Acta de Bruselas de 1948 (art. 1º), el Acta de Estocolmo de 1967 (art. 1º) y en el Acta de París de 1971 (art. 1º). Igualmente, la convención de Washington de 1946 se intituló *Convención interamericana sobre los derechos de autor en obras literarias, científicas y artísticas* (*Convention interaméricaine sur les Droits d'Auteur, d'œuvres Littéraires, Scientifiques et Artistiques*). Seis años después, la Convención de Ginebra de 1952 prefirió emplear el término “*droit d’auteur*” en singular en el título (*Convention universelle sur le droit d’auteur*), y en plural en varias ocasiones (“*droits d’auteurs*”) en su articulado. Pero desde la creación, en 1967, de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), éste último término, por ser más amplio y considerarse que incluye el de derecho de autor, se ha ido generalizando cada vez más. En este sentido, el art. 3º del Convenio de Estocolmo de 14 de julio de 1967 (enmendado el 28 de septiembre de 1979) establece que el primer fin de la Organización es “fomentar la protección de la propiedad intelectual”, cuyo contenido, según el art. 2.8 de ese mismo convenio se concreta en los derechos relativos: 1. a las obras literarias, artísticas y científicas; 2. a las interpretaciones de los artistas intérpretes y a las ejecuciones de los artistas ejecutantes, a los fonogramas y a las emisiones de radiodifusión; 3. a las invenciones en todos los campos de la actividad humana; 4. a los descubrimientos científicos; 5. a los dibujos y modelos industriales; 6. a las marcas de fábrica, de comercio y de servicio, así como a los nombres y denominaciones comerciales; 7. a la protección contra la competencia desleal, y todos los demás derechos relativos a la actividad intelectual en los terrenos industrial, científico, literario y artístico. Respecto a la utilización en singular o plural del término “derecho de autor”, conviene recordar las palabras de Hepp: “Le droit d’auteur est la théorie juridique qui consacre en la personne de l’auteur le privilège tiré du droit naturel... Les droits d’auteurs sont les redevances pécuniaires que le publicateur doit payer à l’auteur pour prix de son autorisation: ils naissent du contract” (Hepp, F., *Radiodiffusion, télévision et droit d’auteur*, París 1958, pág. 17).

²² Rogel Vide, *Derecho de cosas*, pág.173.

Debemos, llegados a este punto, retomar lo que decíamos al principio de estas páginas en relación al planteamiento de una hipótesis de trabajo. La propiedad intelectual se configura como una propiedad limitada. Son estas limitaciones las que, como acabamos de decir, impiden que sea entendida como propiedad común u ordinaria. ¿Cuándo se empezaron a concebir las obras literarias como una propiedad especial? ¿Bajo qué categoría jurídica quedaron protegidas, a raíz de la aparición de la imprenta, las producciones del espíritu? ¿Cómo y cuándo fueron surgiendo esos límites tan característicos que conforman la propiedad intelectual? ¿Hasta qué punto operan esos límites?

Estos interrogantes -y algunos más- debían ser respondidos. Pero no podíamos dar una respuesta sin previamente conocer en profundidad el universo de la propiedad intelectual. De este modo, casi inconscientemente, me encontré inmersa en el mundo de la historia del Derecho. Sin embargo, esta tesis no podía quedar circunscrita a un estudio meramente histórico de la propiedad intelectual; estudio, por otra parte, que ante la inexistencia en España de un trabajo de esas características, quedaría ya justificado por sí mismo. Por ello, en el último capítulo de la tesis he querido abordar el análisis de esos límites hasta los textos más recientes, que han mantenido esa configuración de la propiedad intelectual como una propiedad especial.

2. Método y fuentes

Muchos han sido los problemas metodológicos que me he encontrado a lo largo del trabajo. En primer lugar, la escasa bibliografía sobre la historia del derecho de propiedad intelectual en España. En efecto, el hecho de que los historiadores del derecho español no hayan sido muy proclives al estudio de las instituciones de derecho privado en las últimas décadas, ha propiciado que los acercamientos a la historia de la propiedad intelectual hayan quedado principalmente en manos de los civilistas interesados por esta materia²³.

²³ El único intento de aproximación a los orígenes de la propiedad intelectual que conozco procedente de la historiografía histórico-jurídica es el de Javier García Martín, "De la aproximación penal a la propiedad literaria: sobre el origen del derecho de propiedad intelectual en España (siglos XVIII-XIX), en la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense [R.F.D.U.C.]*, nº (2000), págs. 105-149. García Martín no pretende en este artículo hacer expresamente una historia de la propiedad intelectual, sino que trata de relacionar el nacimiento de la propiedad intelectual con la aparición de las normas punitivas que se dictaron para prevenir las conductas irregulares que se producían en el mundo de los libros. No acude, a pesar de su condición de historiador, a fuentes directas más que de un modo incidental. El trabajo se sustenta sobre la bibliografía conocida hasta ese momento.

Imbuídos, sin embargo, por el interés que tenía Manuel Colmeiro por la propiedad literaria, los primeros intentos de mostrar una historia de dicha propiedad, aunque sin contextualizar, provienen del campo del Derecho administrativo y no del Derecho civil. Por la propia naturaleza de esos trabajos -discursos para la obtención del grado de Doctor y cuya finalidad no era histórica- más que una exposición de la evolución de la propiedad literaria o intelectual, dichos trabajos consisten en una recopilación de la legislación, ordenada cronológicamente, relativa al mundo de la imprenta²⁴.

Vamos a tener que esperar hasta bien entrado el siglo XX para encontrar los primeros estudios que tienen por objeto mostrar una historia o evolución de la propiedad intelectual. Es cierto que, con anterioridad, en algunas monografías, manuales y obras de conjunto aparecían capítulos en los que introducía una evolución histórica, más o menos amplia, de la categoría jurídica que nos ocupa. En ellos se recogen -a veces, incluso, con referencias a Inglaterra y Francia- los hitos principales y las disposiciones más sobresalientes de dicha institución, repitiéndose, en la mayoría de los casos, los mismos lugares comunes, que, a modo de “saberes traslaticios”, han ido pasando de un libro a otro²⁵. Fue

²⁴ En la actualidad no disponemos de una monografía que estudie en profundidad el origen y evolución de la “propiedad intelectual” o “propiedad literaria”-como era denominada durante el siglo XIX- desde sus inicios hasta nuestros días. El primer intento de hacer una “historia” de la propiedad intelectual que conozco es el de Mariano Vergara, el futuro marqués de Aledo, quien en su discurso leído en el acto para la investidura de Doctor en la sección de Derecho administrativo (*De la propiedad literaria*, Madrid 1861) trató de hacer en la última parte de su discurso (págs. 59-88) una historia de dicha propiedad. Y digo que intentó porque, en realidad su trabajo, no es otra cosa que relación cronológica, a veces acompañada de un comentario, de las disposiciones recogidas en el *Novísima Recopilación* relativas a los libros, pero sin ninguna contextualización histórica. Mucho más pobre es el discurso -también para la obtención del grado de Doctor en la misma sección- leído por Fernando Mellado Legney (*La Propiedad literaria*, Madrid 1865). Mellado, quien acabaría impartiendo clases de Derecho administrativo en nuestra Universidad, hizo en su tesis una recopilación de disposiciones históricas análoga a la de Vergara (págs. 22-26). Los *Apuntes para una Historia de la legislación española sobre imprenta desde el año 1480 hasta el presente*, Madrid 1879, de José Eugenio de Eguizábal, puede inducir a confusión, pues más que una historia de la propiedad intelectual es una historia de la censura en la que el autor recopiló las disposiciones de “imprenta” recogidas en la *Novísima Recopilación* y las dictadas con posterioridad a ese cuerpo legal, unas veces resumidas, otras reproducidas literalmente y, en ocasiones, con algunos comentarios.

²⁵ Posiblemente el ejemplo más expresivo lo constituye el “clásico” libro de Manuel Danvila y Collado, *La propiedad intelectual: legislación española y extranjera comentada, concordada y explicada...*, ya citado, quien incluyó un capítulo sobre la “Historia de la propiedad intelectual en España” (págs. 39-68). Danvila, en este punto, sigue muy de cerca el libro de Mariano Vergara, limitándose a colocar cronológicamente una disposición detrás de otra, pero dicho capítulo -más afortunado que el de Vergara- ha servido de fuente para buena parte de la historiografía posterior. El libro de Danvila, sin embargo, no sólo es deudor de Vergara, sino que también reprodujo

en el último tercio de la pasada centuria, cuando desde el campo del Derecho²⁶, y, en mucha menor medida, desde el campo de la Historia

párrafos y párrafos enteros, tomados literalmente, del artículo de Vicente y Caravantes, J., “Exposición y examen de nuestras leyes y tratados sobre la propiedad literaria” en la *R.G.L.J.*, t. 49 (1876), págs. 32-69; 157-177; 273-291; 344-367 y 385-401. Dentro del grupo de obras que dedican un capítulo a la evolución histórica de la propiedad intelectual, podemos citar: Gutiérrez Fernández, B., *Códigos y Estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, 5ª ed. Madrid 1881, t. II, págs. 500-506, quien como antecedente al texto de la Ley de 1879 introdujo una breve “reseña histórica” de la “propiedad literaria”; el menos conocido y manejado de Luis de Ansorena, *Tratado de la Propiedad intelectual en España*, Madrid 1894, quien, además de incluir una “Historia de la legislación de la propiedad intelectual”, recogió la principal normativa promulgada hasta esa fecha. Ya en el siglo XX, podemos citar: Fernández y García de la Villa, R., *El contrato de edición*, Sevilla 1905, págs. 4-7; Marichalar, A., y Manrique, C., *Recitaciones del Derecho civil de España, segunda parte de la Historia de la legislación*, Madrid 1916, t. III, 323-360, quienes como introducción al texto de la Ley de propiedad intelectual de 1879 -la cual apenas comentan-, dedican 21 páginas a la “historia” de la propiedad literaria, basándose en los textos legales de la *Novísima Recopilación*; el libro de López Quiroga, J., *La Propiedad intelectual en España. Estudio teórico y práctico de la Ley y Reglamento vigentes concordados entre sí. Seguido de un índice cronológico de las disposiciones y jurisprudencia que se han dictado hasta la fecha*, Madrid 1918, que, en la actualidad tiene un valor estrictamente histórico, aunque no tuviera esa finalidad inicialmente. En la segunda mitad del siglo XX contamos con las referencias históricas ofrecidas por Forns, J., “Derecho de propiedad intelectual en sus relaciones con el interés público y la cultura” en *A.D.C.*, vol. 4, n. 3 (julio-septiembre 1951), págs. 985-1020; Cortés Giró, V., *Derecho de la propiedad intelectual*, Alcoy 1957, págs. 9-18; Álvarez Romero, C. J., *Significado de la publicación en el Derecho de propiedad intelectual*, Madrid 1969, págs. 11-21; Baylos Corroza, H., *Tratado de Derecho industrial, propiedad industrial, propiedad intelectual...* ya citado, págs. 179-198; Rogel Vide, C., *Autores, coautores y propiedad intelectual*, Madrid 1984, págs. 13-47; Miserachs i Sala, P., *La propiedad intelectual*, Barcelona 1987, págs. 77-80; Vega Vega, J.A., *Derecho de autor*, Madrid 1990, págs. 44-77, Plaza Penadés, J., *El derecho de autor y su protección en el artículo 20,1,b) de la Constitución*, Valencia 1997, págs. 43-100; Ribera Blanes, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual*, Madrid 2002, págs. 27-56.

²⁶ Dentro de este grupo de estudios podemos citar el artículo de Emilio Pérez Cuesta, “Una perspectiva histórico-jurídica sobre el derecho de autor”, en la *Revista de Derecho Privado* [a partir de ahora *R.D.P.*], t. 65 [enero-diciembre 1981], págs. 333-344. El estudio de Pérez Cuesta no pasa de ser una síntesis descriptiva, realizada sobre los trabajos clásicos sobre la materia, pero sin ningún intento de construcción y aportación personal. Tampoco aportan ninguna idea relevante las cuatro páginas de P. Miserachs Sala, “Acotaciones históricas a la reforma de la Ley de la propiedad intelectual” en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº 2 (1985), págs. 1007-1010. Una breve síntesis de la historia de la propiedad intelectual se la debemos a Yzquierdo Tolsada, M., “Evolución histórica del derecho de propiedad intelectual” en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* [*R.G.L.J.*], t. 96, nº 4 (abril 1988), págs. 515-535. Mucho más interesante y enriquecedor, aunque básicamente circunscrito al siglo XIX, es el trabajo de Marco Molina, J., “Bases históricas y filosóficas y precedentes legislativos del Derecho de autor” en el *Anuario de Derecho Civil* [*A.D.C.*], t. 47, fasc. 1 (enero-marzo 1994), págs. 121-207; esta misma autora tiene una monografía en la que estudia desde una perspectiva histórica las leyes de propiedad intelectual de 1847, 1879 y 1987 (*La propiedad intelectual en la legislación espa-*

general²⁷, comenzaron a aparecer trabajos con una finalidad histórica propiamente dicha. Pero todos estos trabajos adolecen, en mi opinión, unos más y otros menos, de los mismos defectos: falta de contextualización histórica de los problemas, excesivo formalismo, ausencia de crítica, aplicación de rígidos criterios procedentes del positivismo jurídico...

Inicialmente, y desde el desconocimiento que preside a todo aquel que se inicia en las lides investigadoras, me limité a dar por correctas las explicaciones que sobre el origen y evolución de la propiedad intelectual se veían repitiendo por la doctrina y la historiografía. Pero fueron algunas de las afirmaciones recogidas por Danvila²⁸, que no acababa de comprender, las que me indujeron a analizar más detenidamente el aspecto histórico de la propiedad intelectual.

Debo de reconocer que mi afición a la Historia y a la Literatura fueron un poderoso incentivo para profundizar e intentar comprender aquello que se venía afirmando, pero que yo no entendía. Primero fue el problema del privilegio, que me llevó indefectiblemente al mundo de los incunables, de los impresores y, como no, de los autores. Y vinculadas al

ñola, Madrid 1995). La procesalista Alicia Armengot Villaplana ha hecho también incursiones en el terreno histórico del tema que nos ocupa con "La protección de los derechos de propiedad intelectual en la legislación española" en el *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña [A.F.D.U.C.]*, nº 6 (2002), págs. 133-158. Se trata de un trabajo de síntesis, con escasa aportación personal, en el que se hace una evolución histórica de la propiedad intelectual desde sus orígenes hasta el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. Otra buena síntesis, en cambio, con abundante bibliografía extranjera es la de Miró Llinares, F., "El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado. La historia de los derechos de autor y su porvenir ante la revolución de Internet", en la *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche [R.F.C.S.J.E.]*, vol. I, nº 2 (marzo 2007), págs. 103-155.

²⁷ Dejando a un lado las numerosas obras de carácter general que se ha dedicado desde este campo al libro y a la imprenta -que iremos citando oportunamente-, algunos historiadores (no juristas) se han asomado también a la historia de la propiedad intelectual: Llopis Ponte, M., "Propiedad intelectual. Antecedentes de la Ley de 1879. Documentos y legislación. Índice cronológico. 1480-1847" en el *Boletín de Anabad*, t. 29, nº 1 (1979), págs. 115-127. Se trata de un trabajo muy breve, sin muchas pretensiones y que, como su nombre indica, es un índice cronológico de disposiciones, sin ningún comentario, hasta 1847. Contamos igualmente con el artículo de Raquel Sánchez García, "La propiedad intelectual en la España contemporánea, 1847-1936" en la revista *Hispania*, LXII/3, nº 212 (2002), págs. 993-1019, limitada, como su título indica, a los siglos XIX y XX, sin ninguna preocupación de naturaleza jurídica y quien, para España, sólo manejó a Marcos Molina; Martínez Martín, J. A., *Vivir de la pluma. La profesionalización del escritor, 1836-1936*, Madrid 2009, págs. 53-72, en cuyas páginas hace una sucinta historia de la propiedad intelectual, acudiendo a los lugares comunes (referencias a Francia e Inglaterra), para luego hacer un repaso de la legislación española (Decreto de 10 de junio de 1813, Ley de 5 de agosto de 1823, Decreto de 4 de enero 1834, Ley de 10 de junio de 1847 y Ley de 1879), sin profundizar en ella. Aporta algún documento interesante, al que hacemos mención más adelante.

²⁸ Véase la nota 107.

tema del privilegio, apareció, primero, la licencia y, posteriormente, la tasa; esa gran desconocida que, hasta ahora, parece que bailaba sola y sin sentido en la gran pista de la historia del libro. Privilegio, licencia, tasa... un trípode sobre el que descansaba la propiedad intelectual. Ese fue el principio.

Así, casi sin darme cuenta, un día me encontré sentada en un archivo buscando memoriales de licencias y privilegios, libros de registro de cédulas, contratos de impresión... Todo ello con las limitaciones propias de una simple aficionada a la Historia, pero que, lejos de provocarme el desánimo, fueron un acicate para seguir adelante y tratar de dar respuestas a los cada vez más numerosos interrogantes que se me presentaban. Y detrás de cada respuesta aparecían nuevas preguntas...

Segundo, pues, gran problema: el tratar de adquirir las herramientas metodológicas suficientes y adecuadas para poder contextualizar correctamente los datos que iba encontrando. Tuve que acudir entonces a la Historia del Derecho en busca de ayuda. Fue como descubrir un mundo nuevo.

Tercer problema: las fuentes. Ciertamente me adentraba en un nuevo mundo por lo que a las fuentes se refiere. Los autores -y no todos- que han abordado en mayor o menor medida el estudio histórico de la propiedad intelectual suelen agotar su análisis heurístico con los textos de la *Novísima Recopilación*. Desde Mariano Vergara, pasando por Danvila hasta llegar a los estudios más recientes, han sido de obligado cumplimiento las alusiones y comentarios de determinadas disposiciones, especialmente del reinado de Carlos III. Pero la valoración de dichas normas de una manera aislada y cual si textos del Código civil se trataran, ha propiciado no pocas interpretaciones erróneas de las mismas.

Además de los trabajos doctrinales de nuestra disciplina, el Derecho civil, para este estudio, he precisado consultar una copiosa bibliografía procedentes de los campos de la Historia del Derecho, de la Historia general y de la Historia de la Literatura.

A medida que iba escudriñando y profundizando más en los temas, comprendí que era imprescindible ir más allá de las simples proposiciones de los textos normativos. Era necesario conocer el derecho vivo, la realidad jurídica de la propiedad intelectual y de los derechos de los autores. Ha sido, sin duda, para mí el trabajo más difícil y complejo, pero, al mismo tiempo, el más gratificante por sus resultados. Muchos de los *τοπικός* que tanto la doctrina como la historiografía ha venido

repitiendo acerca de los privilegios de impresión o de misma naturaleza de la propiedad intelectual se han desvanecido ante los datos empíricos.

Fueron las fuentes archivísticas las que mayor dificultad me plantearon, no sólo por lo que a la localización de los documento se refiere, sino también por la lectura paleográfica de los mismos. En este sentido, he obtenido información muy valiosa tanto del Archivo General de Simancas y del Archivo General de Indias, como del Archivo Histórico Nacional. Mucho más difícil fue la búsqueda de contratos de impresión en Archivo de Protocolos de Madrid y de pleitos relativos a los derechos de autor en el Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. En estos dos últimos casos, haciendo uso del tan manido refrán, fue verdaderamente como buscar una aguja en un pajar²⁹.

Cuarto problema: pensar como un historiador del derecho. El Derecho es un producto histórico; nadie lo niega. Para repetir y, si se me apura, hasta para aplicar el enunciado de una norma, no es necesario saber Derecho. Lo difícil es -decía mi maestro de Historia del Derecho, Alfonso García-Gallo,- comprender el derecho. Comprender el Derecho implica conocer la sociedad, las situaciones que se dan en su seno; los intereses políticos, económicos, sociales, religiosos...; y conocer la valoración que en cada momento se hacen de esas situaciones en función de esos intereses³⁰. Desprenderme de la dogmática del civilista no fue una tarea fácil. Dejar desnuda la mente para intentar meterme y comprender los esquemas jurídicos conceptuales de los siglos XVI, XVII y XVIII fue todo un reto: el Derecho no es sólo la ley. Los textos normativos juegan tan sólo un papel complementario de todo el acervo doctrinal del *ius commune*.

Desde este nuevo horizonte, sin embargo, mis datos empezaron a cobrar sentido y comenzaron a aparecer las respuestas; el discurso se hacía cada vez más lógico, más coherente... pero, al mismo tiempo, me iba separando cada vez más del paradigma de la “ciencia normal”, que diría Thomas S. Kuhn.

Paradigma, además, en este caso de la propiedad intelectual, elaborado no por los historiadores del Derecho, sino por nosotros, es decir, los civilistas. Pero es que en Francia, en Alemania, en Italia y, en menor medida, en Inglaterra, la construcción de la historia de la propiedad in-

²⁹ El propio Baylos reconoce esta carencia: “Indudablemente es muy grande la labor a realizar y exige aportaciones basadas en el **estudio metódico de documentos y archivos**, muchos de ellos inexplorados en lo que a este punto se refiere. Nada de eso encontrará el lector en las presentes notas...” (*Ob. cit.*, pág. 126).

³⁰ García-Gallo, A., *El origen y la evolución del Derecho. Manual de Historia del Derecho español*, 4ª ed. Madrid 1971, págs. 1-8.

telectual no ha corrido a cargo de los historiadores de Derecho, sino de los civilistas o mercantilistas y, en ocasiones, de los historiadores generalistas, desprovistos, éstos últimos, usualmente de sensibilidad jurídica. De manera que los mismos defectos que antes predicaba de la doctrina española respecto a este punto, los vamos a encontrar en esos países, en los que se ha “construido” la historia de la propiedad intelectual únicamente sobre los textos normativos y -no siempre- sobre la doctrina. No encontramos ni una sola referencia a los materiales de archivo; al derecho “vivo”, al derecho aplicado en la realidad. En descargo de nosotros, los civilistas, hay que decir que esa era una labor propia de los historiadores del Derecho; que bastante se ha hecho con dar las primeras pinceladas en un cuadro en blanco y señalar los hitos más importantes. Son, precisamente, nuestras carencias de historiadores las que determinan que existan muchos más oscuros que claros en todos esos estudios a los que me he referido en las notas.

Soy plenamente consciente de todas mis carencias. He intentado aplicar una metodología histórico-jurídica rigurosa³¹ a la que he unido mis conocimientos sobre la propiedad intelectual.

Como decía al principio de estas páginas, todo trabajo científico es mejorable y éste, concretamente, lo es... y mucho. Pienso que en la historia del propiedad intelectual queda aún trabajo por hacer. He intentado -no sé hasta qué punto lo he conseguido- aclarar algunos puntos de la historia de esta institución tan compleja y apasionante, y explicar ese proceso de transformación de propiedad común en propiedad especial. Cómo y por qué tuvo lugar esa transformación, lo pueden leer en las páginas que vienen a continuación.

³¹ Véase Sánchez-Arcilla Bernal, J., *Jacobus, id quod ego. Los caminos de la ciencia jurídica*, Madrid 2003, en especial págs. 447-455.

CAPÍTULO I

1. La “propiedad intelectual” en la Edad Moderna: el ámbito de lo público y de lo privado.

La realidad de la propiedad, como una institución constante en nuestra historia, es un hecho que a nadie se le oculta. Tradicionalmente se nos ha presentado con las características de ser individual, exclusiva y absoluta, consistiendo en el instrumento por el que se manifiesta un derecho susceptible de ser entendido de forma unitaria e independiente de aquellas facultades que lo componen y reconociéndose, además, como vocacionalmente perpetuo³². Es por todos conocido, que la propiedad se presenta como el derecho más amplio, en tanto que otorga a su titular el más completo abanico de facultades reconocidas por el ordenamiento jurídico. Esta “plenitud potencial de dominación”, siguiendo a Lacruz³³, se nos ofrece con los caracteres de generalidad, abstracción y elasticidad.

Desde los inicios de su andadura histórica no han tenido cabida, frente al derecho de propiedad, más limitaciones o límites (pocos al principio) que aquellos que eran recogidos en la propia ley³⁴. Era, por

³² Rogel Vide, C., *Derecho de cosas*, págs. 113 y ss.

³³ Lacruz Berdejo, J. L., *Elementos de Derecho Civil*, t. III, Barcelona 1990, págs. 282 y ss.

³⁴ En este sentido, ya en las *Partidas* (3, 28, 1) la propiedad o “señorío” quedó definida como el “poder que ome a en su cosa de facer della e en ella lo que quisiere, segund Dios e segund fuero”. Por consiguiente, para los redactores del Código Alfonsino la propiedad o señorío podía estar limitada no sólo por el *ius proprium* (el “fuero”), sino también por el *ius divinum* (“Dios”). Gregorio López, al glosar esta definición, precisaba: “*Vel quod dominia rerum sint de iure divino vel legali; vel quod ista verba referantur ad facultatem disponendi, ut sic non devietur a iure divino, seu iure fori, seu legis*”. (Las Siete Partidas del Rey Sabio Don Alfonso el nono, nuevamente glosadas por el licenciado Gregorio López... con un repertorio muy copioso asi del texto como de la glosa, Salamanca 1555. Hay una edición anastática de Boletín Oficial del Estado, Madrid 1974, por la que citamos). Los romanos, como es sabido, trataron de evitar en todo momento dar definiciones (“*omnis definitio in iure, periculosa est*”); la fórmula frecuentemente utilizada para definir la propiedad de “*ius utendi et abutendi re sua quatenus iuris ratio putitur. Unusquisque enim est rerum suarum moderator et arbiter, nisi lex arbitrium tollat*”, aunque claramente inspirada en el *Digesto* 5, 3, 25, 11, no tiene origen romano, sino que es una construcción debida a algún jurista del siglo XVI, aunque atribuida generalmente al parisino François Hotman (1524-1590). Los glosadores, en su afán por definir los conceptos del derecho romano sólo pudieron

tanto, tendencia natural de nuestra institución que el titular del derecho, al ser el dueño o propietario sobre una cosa, fuese libre de hacer con ella lo que quisiese, incluso, llegado el caso, no darle uso, no aprovecharla en absoluto y, por último, si así lo decidiese, destruirla.

Se puede apreciar una levísima atenuación de tan amplia concepción ya en el derecho justiniano, en el que se elevó a principio jurídico la prohibición de aquellos actos realizados por un propietario en el uso de su derecho de propiedad, pero sin utilidad reconocible alguna y con perjuicio para otra persona³⁵. Resulta muy llamativo, dicho sea sin ánimo de

encontrar una definición descriptiva (*“dominus dicitur qui rei vindicationem habet”*), que, como se puede ver, no es propiamente una definición del *dominium* o propiedad, pues lo único que nos dice es que el dueño es quien puede ejercer la acción reivindicatoria. En el siglo XIV, Bártolo distinguió entre el dominio de las cosas corporales (*“res corporales”*) de las que no lo eran, sobre las que *“non cadit dominium proprie”*. Distinción, por cierto, que ya había sido recogida por las *Partidas* en este mismo sentido. Bártolo, al hilo del comentario del *Digesto* 41, 2, 17, 1 y para tratar de dilucidar el problema sobre los derechos del feudatario, definió el *“dominium”* como *“ius de re corporali perfecte disponendi nisi lex prohibeat”*. Por consiguiente, para el de Sassoferato el *“dominium”* ante todo era un *“ius”* que sólo es posible sobre una *“re corporali”* y que consistía en *“perfecte disponendi”*, pero dicho derecho de disponer enteramente de la cosa se hallaba limitado por la ley (*“nisi lege prohibetur”*). Véase Bussi, E. *La formazione dei dogmi di diritto privato nel diritto comune*, Pavova 1937, t. I, págs. 17-19. La definición de Bártolo fue muy utilizada por los humanistas del siglo XVI. La culminación de este proceso la encontramos en el artículo 544 del Código civil francés cuando define la propiedad como *“le droit de jouir et disposer de choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et les règlements”*, en el que se conjuga, por un lado, la idea de disfrutar y disponer de la propiedad de la manera más absoluta con los posibles límites que puedan establecer las leyes.

³⁵ Ferrini, C., *Manuale di Pandette*, 4ª ed. Milán 1953, págs. 274-276. En el mundo romano, la propiedad era concebida como la más plena pertenencia de las cosas. El derecho romano garantizaba su completa disponibilidad frente a un tercero y estableció muy pocos límites legales. En realidad, los límites a la propiedad eran aquellos que el propio titular establecía sobre sus bienes (derechos reales). En este sentido, el mismo derecho de propiedad confería al *dominus* una serie de facultades que se podían reconducir a la posibilidad de realizar determinados actos de uso, disfrute o de disposición. Durante la etapa republicana, las limitaciones a las facultades del *dominus* fueron muy pocas y derivadas todas ellas de la subordinación de dichas facultades a los intereses superiores de la comunidad. Así, por ejemplo, la distancia mínima que debía existir entre las edificaciones y su altura. En este mismo sentido, el derecho pretorio amparó mediante el correspondiente interdicto la imposición, con carácter temporal, del paso obligatorio a través de las fincas colindantes con una vía pública, así como el acceso para la reparación de los acueductos. En este mismo orden de limitaciones podríamos citar la prohibición de la venta de los fundos dotales o de los inmuebles de los impúberes. La bibliografía romanística es muy extensa. Si ánimo de ser exhaustiva, recojo las obras en las que se puede consultar una bibliografía más amplia: Grosso, G., *Corso di diritto romano: le cose*, Turín 1941; Watson, A., *The Law of Property in the Later Roman Republic*, Oxford 1968; Kaser, M., *Das römische Privatrecht*, t I, 2ª ed. Munich 1971; Bretone, M., *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, Roma-Bari 1998; Fuenteseca Degeneffee, M., *La formación romana del concepto de propiedad (Dominium, proprietas y causa possessionis)*, Madrid 2004.

adelantar hechos o conclusiones, cómo esta doble condición (ausencia de beneficio para el titular del derecho y el consiguiente perjuicio para un tercero) presenta una estructura e, incluso, una configuración en algo parecida a postulaciones mucho más recientes en el tiempo, tal como pueden ser las actuales teorías en materia de límites a los derechos de los autores conocidas con las denominaciones del “*faire use*” o la todavía más moderna de “*the three steps test*”.

En este mismo orden de cosas, si se quiere avanzar un poco más, no sería muy difícil apreciar elementos comunes entre la mencionada prohibición clásica y la versión más reducida de la “teoría de los tres niveles”, por la que se postulan dos pasos en lugar de los tres aludidos³⁶. Tampoco sería desaprovechable, siguiendo a Ferrini³⁷, la reflexión acerca de “*una tacita concessione reciproca*” (idea surgida en su momento, para los límites que en la actualidad ubicaríamos dentro de las relaciones de vecindad y medianería), pero que, llegado el caso, también podría ser válida hoy en día, en aras de armonizar el, a veces, difícil universo de los

³⁶ Ambas teorías surgen como reacción frente a los abusos que podían ser cometidos al amparo de los llamados “límites a los derechos de los autores”, reconocido tanto en el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (a partir de ahora TRLPI) como en el Convenio de Berna. Para evitarlos y dificultar aquellas situaciones abusivas que perjudicaban de manera absolutamente injustificada a los autores, es el propio convenio de Berna el que introdujo unos “límites a los límites” en su artículo 9.2, que fueron incorporados en el artículo 13 al Acuerdo sobre aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (a partir de ahora ADPIC). Pero no serán contemplados en nuestro TRLPI hasta el año 1966. En este sentido, la Ley 5/1998 de 6 de marzo de incorporación al derecho español de la Directiva 96/9 CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos, ya avanzaba en su exposición de motivos que: “por lo que respecta al derecho de autor, la ley introduce modificaciones en el capítulo del Texto Refundido relativo a los límites”. Se crean, por el citado artículo 4, otros preceptos más, el 40 bis y el 40 ter. El primero no sólo incorpora el punto 3 del artículo 6 de la Directiva, sino que va más lejos e introduce un régimen similar al previsto por el citado artículo 13 del ADPIC y al artículo 10 del *Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual* (a partir de ahora TOMPI). El artículo 40 ter tiene un ámbito más reducido: la salvaguarda de la aplicación de otras disposiciones legales en relación con la protección de las bases de datos. Sucintamente, la versión abreviada de la “teoría de los tres niveles”, como es sabido, propugna tan sólo dos de los tres pasos inicialmente previstos, al considerarse que la aplicación a casos concretos viene sobreentendida implícitamente, ya que la interpretación restrictiva es común a cualquier teoría sobre los límites. Se mantienen, por tanto, los otros dos postulados: que la utilización que se pretende efectuar no sea contraria a la explotación normal de las obras y que los intereses legítimos de los titulares de los derechos no se vean injustificadamente perjudicados.

³⁷ Ferrini, C., *Manuale di Pandette*, pág. 354. En este sentido, dicho autor hace referencia a que ya en el derecho justiniano se contemplaba un cierto ejercicio ordinario del dominio, engarzado con una idea de “*socialità*”, o lo que se denominaba “*normalità dell'uso*” por el que se permitía o toleraba al propietario aquel uso que le era útil y se proscribía el abuso, daño o detrimento a otro propietario y, por extensión, a la sociedad entera.

intereses de los autores, así como sus convulsas relaciones con el resto de la sociedad.

Sin abandonar la época justiniana es conveniente recordar otro recorte al concepto de propiedad soberana, mediante la regulación de la expropiación forzosa por causa de utilidad pública³⁸ De la viabilidad de la aplicación de esta figura al ámbito de la propiedad intelectual, y, en concreto, dentro del contexto de los límites a los derechos de los autores, se hará una exposición en un momento posterior.

Una primera aproximación a la “especialidad” de la propiedad intelectual puede ser percibida ya desde estas líneas preliminares. No se reconocerá, con todo, como categoría autónoma o especie individualizada en relación con la propiedad, hasta una época relativamente reciente. Las breves ideas apuntadas hasta el momento, para aludir y definir la propiedad, se han referido, exclusiva y lógicamente, a la llamada propiedad ordinaria y esto es debido, claro está, a que la propiedad intelectual es inseparable de la esencia del espíritu humano y, por lo tanto, las creaciones artísticas pueden ser, en potencia, tan antiguas como el primer hombre con conocimiento, con conciencia de su propio pensamiento y, por todo lo anterior, con capacidad para crear. Sin embargo, una opinión muy generalizada es aquella que sostiene que no existieron ni en la Antigüedad ni en la Edad Media leyes específicas en las que se reconocían los derechos de los autores³⁹. Era, entonces, impensable, una

³⁸ Ferrini, *Manuale di Pandette*, págs. 349-350. En la práctica de la expropiación forzosa, la iniciativa correspondía al magistrado, si bien era el Senado quien debía apreciar la *utilitas publica* del fundo expropiado.

³⁹ Danvila y Collado, M., *La propiedad intelectual...*, págs. 12-13. Destaca este autor la inutilidad de reclamar derechos que, en la Antigüedad, nadie disputaba. De ahí la ausencia de leyes concernientes a los artistas y autores, y el hecho de que éstos no tuviesen más acción frente al plagio (término que como es sabido se atribuye a Marcial), que sus propias palabras. De entre ellas, las de Virgilio intentando defenderse de los plagiarios. Pero una cuestión es que no hubieran leyes específicas en las que se reconocían derechos a los autores sobre sus obras, y otra muy distinta es negar que existía un reconocimiento de las producciones del ingenio a aquéllos que las habían generado. En este sentido, Marie-Claude Dock señala: “*Il faudrait non seulement commettre une erreur chronologique mais aussi se refuser à connaître des faits évidents et des témoignages irrecusables pour prétendre que le droit d’auteur sur son œuvre se soit révélé par un éclair soudain et que la notion de ce droit ne soit pas déjà fait jour dans les esprits antérieurement au mouvement législatif qui, en Europe et dans le pays anglo-saxons, marque le XVIIIe siècle*”. Otra cuestión es, como puntualiza Dock, que “*L’absence de sources, du moins de sources certaines, rend difficile, voire même impossible, toute investigation sur l’origine de la notion de propriété littéraire dans les civilisations euroréennes au-delà de l’antiquité gréco-romaine*”. La mencionada autora ha traído a colación un considerable número de testimonios del mundo romano, que les permiten afirmar que: “*Plusieurs écrits d’auteurs latins nous permettent en effet d’avancer avec un degré suffisant de certitude que l’écrivain non seulement tirait un profit pécuniaire de ses œuvres mais que l’œuvre, en tant telle, était res-*

configuración diferente. Aún admitiendo un cierto reconocimiento de la paternidad de la obra, sobre todo la literaria, ningún autor se plantearía más pretensiones que la de venderla y no ser plagiado⁴⁰.

Uno de los argumentos que se vienen esgrimiendo en contra de la posible existencia de un reconocimiento de ciertos derechos del autor sobre su obra, estaría en el hecho de que en el mundo romano aún no se tenía la sensibilidad (arraigada hoy en día) en cuanto a la distinción entre la obra artística o literaria y el soporte que le sirve de recipiente (*corpus mysticum* y *corpus mechanicum*)⁴¹. Diferenciación que, por el contrario, ya desde el siglo XIX, ha motivado sentencias clásicas, como la de 15 de febrero de 1884 y que, por otro lado, ha propiciado controversias muy conocidas, así, entre otras, las producidas entre el autor del contenido de la correspondencia epistolar y el destinatario de la carta⁴².

pectée” (“Genèse et évolution de la notion de propriété littéraire” en la *Revue Internationale du Droit d’Auteur* [R.I.D.A], n° 79 (1974), págs. 127-207, citas en págs. 127 y 132).

⁴⁰ Es conocido el pasaje de Vitruvio que narra cómo el gramático Aristófanes, habiendo sido seleccionado como juez en un concurso literario, se pronunció a favor de aquel concursante que la mayoría habían considerado el peor de todos. Pero Aristófanes demostró que todas las obras restantes eran plagios de otras ya existentes. Los plagarios fueron condenados por robo y expulsados de la ciudad (Citado por Dock, “Genèse et évolution...”, pág. 130).

⁴¹ Ferrini, *Ob. cit.*, págs. 294. Son abundantes las referencias clásicas a conflictos entre el autor de una carta o texto y el dueño del soporte en el que esta se ha escrito, sea tabla pergamino o papiro. O, en la versión de la hoy llamada “obra plástica”, las diferencias entre el pintor y el dueño de la tabla o lienzo. Célebres son los aforismos: “*Litterae quoque, licet aureae sint, chartis membranisque cedunt*”; “*cum carta sit, et scriptum est meum est*”; “*quod in tabula mea pingitur statim meum fit, licet de pictura quidam contra senserit propter pretium picturae, sed necesse est rei cedi, quod sine illa esse non potest*”. De todas estas alocuciones, en opinión de algunos autores parece desprenderse una solución conforme a las reglas de la accesión, con las previsibles compensaciones dinerarias: pago de pintura o tinta, para no dar lugar a situaciones de dolo, o por lo menos, de mala fe. Sobre la confusión en el mundo romano entre la obra del espíritu y el soporte, volveremos más adelante.

⁴² Unseld, S., *Goethe y sus editores*, Barcelona 2000, págs. 456 y ss. El autor narra el conflictivo y duradero proceso de edición de la correspondencia entre Schiller y Goethe, ante la negativa de la viuda del primero a la autorización de la divulgación del contenido de las cartas escritas por su marido y, al mismo tiempo, reteniendo en su poder las redactadas por Goethe y dirigidas a Schiller. Al parecer, la viuda de dicho insigne poeta debía tener un concepto de la propiedad muy distinto al que defendía su marido con la frase: “Lo que es tuyo sólo, es el arte, ¡oh humano!”. Para ella, no sólo el arte, sino también aquello que lo contenía, podrían ser objeto de su dominio. En cualquier caso, como es sabido, el archivo Goethe-Schiller se conserva desde 1885 y en el mismo se encuentra el 90% de los manuscritos poéticos de Goethe, que forman parte del patrimonio de la Memoria del Mundo de la UNESCO desde el año 2002. Las casas particulares de ambos, son desde 1998, patrimonio de la humanidad. De manera que permanecen unidos con un destino común hasta el final de los tiempos, a pesar de los problemas que en vida la viuda de uno pudiese ocasionar a la salud del otro. Dentro de nuestras fronteras, destacar la Real Orden del Ministerio de Instrucción Pública y Be-

Hasta el descubrimiento de la imprenta⁴³ no se empezó a revelar una idea clara y perceptible de los beneficios que podía reportar la propiedad intelectual, aunque, eso sí, en algunos aspectos vinculada al concepto del “privilegio real” como instrumento de protección jurídica de la

llas Artes de 12 de agosto de 1908, que, con ocasión del conflicto relacionado con la publicación de una colección de cartas de Emilio Castelar, estableció de modo general, que ni tal colección, ni ninguna otra de cartas particulares, se podía inscribir en el Registro general de la Propiedad Intelectual, sin autorización del autor o sus herederos.

⁴³ Véanse: Ruppel, A., *Johannes Gutenberg. Sein Leben und sein Werk*, Berlín 1939 (hay reimpresión en 1967); Füßel, S., *Gutenberg und seine Wirkung*, Darmstadt 1999. Durante el periodo medieval no hay conciencia de la categoría que hoy manejamos como “propiedad intelectual”. Los textos manuscritos -clásicos o contemporáneos de la época- se copiaban con absoluta libertad; es más, las copias eran el único conducto para difundir las obras. Pero en el siglo XV, con la aparición de la imprenta, los talleres de impresión comenzaron a proteger sus ediciones -en las que habían invertido grandes cantidades- frente a aquellos talleres que se limitaban a reproducir las obras impresas ya por otros a costes mucho más bajos, con el correspondiente perjuicio para los editores primigenios. Se llegaron, incluso, a falsificar colofones para dar más prestigio a las ediciones furtivas (Véase Geldener, F., *Manual de incunables*, Madrid 1998, págs. 165-167). Para evitar estos fraudes e, incluso, sustracciones de manuscritos (“ediciones robadas”), surgió la necesidad de buscar un respaldo en el poder público mediante los privilegios (Véase Reyes Gómez, F. de los, *El libro en España y América. Legislación y censura (siglos XV-XVIII)*, Madrid 2000, 2 tomos, t. I; págs. 26-57. La llegada de la imprenta a la Península se debe al obispo de Segovia Juan Arias Dávila, en 1472, con ocasión de la publicación de las actas del sínodo diocesano celebrado poco antes. Para ello hizo venir desde Italia a impresor alemán Juan Parix de Heidelberg, quien estampó el *Sinodal de Aguilafuentes*. (Véanse, Romero de Leca, C., *El V Centenario de la imprenta en España. Segovia 1472*, Madrid 1972; Odriozola, A., *Nacimiento y ocaso del libro y de la imprenta de Juan Parix en Segovia (1472-1474?)*, Segovia 1974). Otros talleres tipográficos que se fueron estableciendo en los años sucesivos en diferentes ciudades (Orense, Zamora, Huete, Murcia, Tortosa, Lérida...), pero fueron desapareciendo al poco tiempo de su instauración. Lo mismo podemos decir de las tipografías fundadas por familias hebreas -en Montalbán (1481), Guadalajara (1482), Híjar (1483)-, que fueron cerradas con ocasión de la expulsión de los judíos en 1492. Para la imprenta en España, es de obligada consulta el libro de Norton, F. J., *La imprenta en España. 1501-1520*, Madrid 1997; anotada con un *Índice de libros impresos en España, 1501-1520*, elaborado Julián Martín Abad. Uno de los *τοπικός* más repetidos por la historiografía y doctrina, tanto española como extranjera, es la vinculación del descubrimiento de la imprenta con la aparición de la propiedad intelectual. En este sentido, véanse: Danvila, M., *La propiedad intelectual...*, págs. 44-45; Forns, J., “Derecho de propiedad intelectual...”, pág. 989; Cortés Giró, V., *Derecho de propiedad intelectual*, pág. 10; Álvarez Romero, C. J.; *Significado de la publicación...*, pág. 11; Baylos Corroza, H., *Tratado de Derecho industrial...*, págs. 135-136; Pérez Cuesta, E., “Una perspectiva histórico-jurídica...”, pág. 333; Yzquierdo Tolsada, M., “Evolución histórica del derecho de propiedad intelectual”, págs. 521-522; Plaza Penadés, J., *El derecho de autor y su protección...*, págs. 53-54; Rogel Vide, C., *Autores, coautores y propiedad...*, págs. 22-24; Miró Llinas, F., “El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado...”, págs. 116-117; Armengot Villaplana, “La protección de los derechos de propiedad intelectual...”, pág. 133; Rivera Blanes, B., *El derecho de reproducción...*, págs. 34-35, entre otros.

inversión económica realizada por impresores y/o libreros⁴⁴. Nos encontramos, por tanto, y como ya ha sido mencionado, con un tipo de

⁴⁴ Aunque en la actualidad el tema del origen de los privilegios sigue siendo controvertido para la historiografía, la aparición de los privilegios de impresión y la venta de libros fue casi simultánea a la invención de la imprenta. Según parece, como acabamos de señalar, fue consecuencia de la gran rivalidad surgida entre los impresores y la aparición de ediciones furtivas e incontroladas. Los primeros privilegios se encuentran ya en Italia, en la segunda mitad del siglo XV, ambos de 1469: Antonio Caccia, en Milán, y Johannes Spira, en Venecia, quien obtuvo un privilegio exclusivo para imprimir durante cinco años. A su muerte, su hermano intentó la renovación del privilegio, pero le fue denegada. A partir de la década de los ochenta, la práctica de la solicitud de privilegios de impresión se generalizó en casi toda Italia, tanto para editores como para impresores. Aunque algunos autores solicitaron privilegios de impresión en esta primera etapa, fue más para proteger sus intereses comerciales que su propiedad intelectual según la *communis opinio* (Véase Haebler, K., *Introducción al estudio de los incunables*, Madrid 1995, con introducción y notas de J. Martín Abad, págs. 229-234). En Castilla, los primeros privilegios de impresión datan también de esa década, pero no fueron otorgados a impresores o libreros, sino concedidos por los Reyes Católicos a los monasterios de San Pedro Mártir de Toledo y Nuestra Señora del Prado de Valladolid para las impresiones de las bulas pontificias. Frente a la práctica seguida en Europa, desde 1490 en Castilla se introdujo también en el libro la “tasa” o precio de venta del libro, tal como podemos ya ver en el *Dictionarium ex sermone latino in Hispaniesem interpretatio* de Nebrija, impreso en Salamanca en 1492. En la Corona de Aragón, los privilegios aparecen principalmente en Valencia y Cataluña, siendo más tardíos en los reinos de Aragón y Mallorca. En Francia los privilegios más antiguos que se conocen se remontan a 1507 y 1508. Para Portugal, el privilegio más antiguo del que tengo noticia es el otorgado en 1501 para publicar la *Glosa famosísima sobre las coplas de don Jorge Manrique*, debida a Alonso de Cervantes (Norton, F. J., *A descriptive catalogue of printing in Spain and Portugal. 1501-1520*, Cambridge 1978, p. 2, págs. 503-504). Hasta tiempos muy recientes los estudiosos de la historia del libro y de la imprenta apenas se habían ocupado de los privilegios de impresión. El tema del privilegio, en cambio, ha sido objeto de atención principalmente en nuestro país vecino. Además de los libros “clásicos” de Renouard, A-Ch., *Traité des Droits d’auteurs, dans la littérature, les sciences et le beaux-arts*, Paris 1938, t. I, págs. 31-148, o de Gastambide, M. *Historique et théorie de la propriété des auteurs*, Paris 1862, págs. 12-26, para el privilegio en concreto, véanse: Falk, H., *Les privilèges de Librairie sous l’Ancien Régime*, Ginebra 1970, por la que citamos (la primera edición es de París 1906); Dock, M-C., *Étude sur le Droit d’auteur*, en la *Bibliothèque d’Histoire du Droit et Droit Romain*, t. VIII, Paris 1963, en concreto el capítulo II está dedicado a “Le système des privilèges”, págs. 62-75; Martin, H-J., *Livre, pouvoirs et société à Paris au XVIIe siècle (1598-1701)*, Ginebra 1969, 2 tomos; t. I, págs. 440-460; t. II, págs. 690-695 (hay 2ª edición en Ginebra 1999); Cavalli, J., *La genèse de la convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques du 9 de septembre 1886*, Lausanne 1986, quien dedica casi un tercio del libro a hacer una breve historia de la propiedad intelectual en los principales países europeos. con referencia a los privilegios, pero sin aportar ninguna idea nueva. Para el origen de los privilegios en Alemania y su evolución ulterior, véase Gieseke, L., *Die Geschichtliche Entwicklung des Deutschen Urheberrechts*, Göttingen 1957, págs. 24-37. Por las referencias a los privilegios en Francia, Suecia y Alemania, es de interés la consulta del libro de Strömholm, S., *Le Droit morale de l’auteur en Droit Allemand, Français et Scandinave avec un aperçu de l’évolution internationale*, Stockholm 1967, 2 tomos, en 3 volúmenes; para el privilegio, t. I, págs. 90-101. También en México se han publicado

propiedad que no llegará a ser regulada con identidad propia por el derecho público hasta muy tardíamente, lo que no es incompatible con la innegable proliferación de situaciones relacionadas con los autores, sus derechos o los límites a los mismos, que pueden ser localizados, sin ir más lejos, en el marco social, cultural y normativo de Roma⁴⁵.

algunos trabajos de interés para nosotros sobre este tema: Castañeda, C., *Imprenta, impresores y periódicos en Guadalajara, 1793-1811*, México 1999; *Del autor al lector: Historia del libro*, México 2002, 2 tomos; "Libros para la enseñanza de la lectura en la Nueva España, siglos XVIII y XIX: cartillas, silabarios, catones y catecismos" en el vol. *Lecturas y lectores en la historia de México*, coordinado por Castañeda, C., Galván, L.E., y Martínez, L., México 2004, págs. 35-66; "Los privilegios para imprimir en la Nueva España", ponencia presentada al 49 Congreso Internacional de Americanistas (Quito, 1997). Esta ponencia, cuyo título nos invitaba necesariamente a su consulta, no hemos podido manejarla porque no ha sido publicada; aparece, no obstante, citada por algunos autores que han tratado el tema en una versión mecanografiada. Zúñiga Saldaña, M., "Licencias para imprimir libros en la Nueva España, 1748-1770" en el volumen colectivo *Del autor al lector*, México 2002, 2 tomos, t. I, págs. 163 y ss.; "Privilegios para imprimir libros en la Nueva España, 1714-1803. La renta de un monopolio editorial" en la revista *Estudios del hombre*, n° 20 (2005), págs. 59-86. Entre nosotros, sobre fuentes normativas, se ha ocupado en mayor o menor medida sobre el privilegio: García Cuadrado, A., "Aproximación a los criterios legales en materia de imprenta durante la Edad Moderna" en la *Revista general de información y documentación*, vol. 6, n° 2 (1996), págs. 125-190, en particular, págs. 127-135. Mano González, M. de la, *Mercaderes e impresores de libros en la Salamanca del siglo XVI*, Salamanca 1998, págs. 81-87; Reyes Gómez, F. de los, *El libro en España y América. Legislación y censura (siglos XV-XVIII)*, citado en nota anterior, t. I; págs. 34-53; "Con privilegio: la exclusiva de edición del libro antiguo español" en la *Revista General de Información y Documentación*, n° 11-2 (2001), págs. 163-200; y más recientemente Bouza, F., "Dásele licencia y privilegio". *Don Quijote y la aprobación de libros en el Siglo de Oro*, Madrid 2012, *passim*. Sobre la problemática del privilegio volveremos más adelante.

⁴⁵ Suetonio, *Vida de los doce Césares*, Madrid 2002, 2 tomos. (Hay edición anterior en Barcelona 1982) En ambas ediciones se recoge una amplia colección de situaciones relacionadas con los autores, sus pretendidos derechos, sus deseos e, incluso, sus desgracias. De Terencio, nos recuerda como se vio obligado a salir de Roma, entre otras razones, para escapar de la acusación de "haber dado por suyos los trabajos de otro". Su propia muerte está teñida por la sombra del peor de los temores para cualquier autor: perder la obra. Al parecer, la enfermedad que le llevó a la tumba fue ocasionada por la pena y la angustia que le supuso perder sus últimas obras, al naufragar la nave independiente en la que, por precaución, habían sido enviadas. También sabemos que su obra *El Eunuco* (circa 161 a. C.) alcanzó el astronómico precio de ocho mil sesteracios. Ninguna obra fue pagada a semejante suma. Eso sí, al parecer, se interpretó hasta dos veces el mismo día, debido al clamoroso éxito que obtuvo. Con referencia a Aulo Persio Flaco (34-62), destaca el codicilo que dirigió a su madre, antes de morir, para que cediera a un amigo (Cornuto) su gran fortuna (valorada en más de cien mil sesteracios) y toda su biblioteca que contenía unos setecientos volúmenes. Como curiosidad, el beneficiario aceptó sólo los libros. De ellos, corrigió y completó algunos versos que Persio había dejado inconclusos, encargando la posterior publicación de los mismos a Cesio Baso. Además ordenó a la propia madre de Cesio que destruyera, como efectivamente hizo, todos los trabajos de juventud de aquél, al considerar, quizás, que no estaban a la altura de su madurez; todo ello con el triste resultado de haber hecho des-

No cabe la menor duda de que el invento de Gutemberg revolucionó el mundo y la percepción de éste. No habían transcurrido aún cincuenta años, cuando, en España, el descubrimiento de América marcaría de forma decisiva el devenir de los próximos tres siglos de la historia peninsular. Las recientemente ampliadas fronteras, a consecuencia de la incorporación de las llamadas Indias occidentales, ofrecieron un potencial no sólo económico, sino también cultural y social muy prontamente percibido. Las responsabilidades que tuvo que asumir la Corona desde un primer instante (la necesaria evangelización, la creación de una legislación -las Leyes de Indias- o el establecimiento de Universidades), convierten al descubrimiento, ciertamente, en el momento esencial e idóneo para la toma de conciencia en materia intelectual⁴⁶. Sin embar-

aparecer definitivamente tales obras. De Horacio sabemos que pasó alternativamente de ser contratado por Mecenas a serlo por Augusto, (que llegaría a decir: “así dejará esa mesa de parásito, por mi palacio, donde nos ayudará a escribir nuestras cartas”), de quien recibió, además, el encargo de la elaboración de unos cantos en honor de sus hijastros Tiberio y Druso. Alguna de las elegías que llevan su nombre fueron puestas en tela de juicio, bajo la acusación de “atribución errónea”, al presentar un estilo vulgar y oscuro, impropio de su trabajo. De Lucano, por último, destaca como, antes de suicidarse, encargó a su padre, mediante una carta, las correcciones que deseaba se hiciesen en alguno de sus poemas. Todos estos no son más que unos pocos ejemplos que tratan de ilustrar la relevancia indiscutible en la vida romana de ciertos autores y sus obras. Sin embargo, no era suficiente para dar una protección jurídica a los autores, quienes se daban por satisfechos si se les hacía un encargo literario y, además, se les pagaba. No olvidemos que el término “mecenas” se acuña en esta época. La adoración que suscitaban frente al público era para ellos esencial, por lo que no les parecía extraño que después el “*librarius*” publicase sin pagar nada por la edición o que se realizasen lecturas públicas de las obras. Por muy arraigado que estuviese el reconocimiento a la autoría o a la paternidad, no existía una consideración jurídica similar a la que posteriormente se configura como derecho moral de autor. No se aprecia reflejo jurídico en el establecimiento de talleres con una producción en número de ejemplares nada desdeñables o que proliferasen ciertos editores o “*libreri*”. El autor, al enajenar su obra, no le quedaba más derecho que el de no ser plagiado. Ni la *actio injuriarum*, frente a una publicación no autorizada, ni la *actio furti*, frente a una considerada abusiva, parecen suficientes como para afirmar el pleno reconocimiento, protección y defensa del derecho de los autores en aquellos momentos. Otros textos, además de los citados, se pueden ver en Marie-Claude Dock, “Genèse et évolution de la notion de propriété littéraire”, ya citado, págs. 130-140.

⁴⁶ No deja de ser llamativo el hecho de que mientras en el resto de Europa las noticias del descubrimiento de nuevas tierras por Occidente se difundían por todo tipo de impresos, en la Península, según parece, las autoridades no quisieron dar mucha información acerca del descubrimiento. Entre 1501 y 1520, sólo 6 libros de los 1.369 publicados hacían referencia a las Indias. Y de los 3.242 editados entre 1520 y 1600, tan sólo 61 impresos trataban de temas americanos (Véase Domínguez Guzmán, A., *La proyección de América en las prensas españolas (1493-1700)*, Sevilla 1992). Ello no fue obstáculo para que la exportación de libros a las Indias se convirtiera rápidamente en un negocio muy lucrativo y la imprenta sevillana de Jacobo Cromberger consiguió el monopolio del envío de libros a la Nueva España hasta la fundación, en 1536 por su hijo Juan, de un taller de impresor en México (Vid Griffin, C., *Los Crombergers. La*

go, fue necesario esperar a la Revolución francesa, con el fin de los privilegios reales y el reconocimiento de la libertad de imprenta, para alcanzar una nueva dimensión y significado del derecho de la propiedad literaria y artística⁴⁷.

1.a. El ámbito gubernativo: licencias, privilegios y tasas.

Centrándonos ya en el ámbito de las coordenadas temporales y espaciales que nos interesan, poco antes del descubrimiento de América y para fomentar las bibliotecas de las universidades castellanas, los Reyes Católicos⁴⁸, en la ley 89 dada en las cortes de Toledo en 1480, recor-

historia de una imprenta del siglo XVI en Sevilla y Méjico, Madrid 1991; Reyes Gómez, "Con privilegio: la exclusiva edición del libro antiguo español", ya citado, págs. 169-170). La demanda de libros, principalmente de uso eclesiástico, propició el establecimiento de esta primera imprenta americana. Para el desarrollo de la imprenta en Indias, véanse: Cuesta Gutiérrez, L., *La imprenta y el libro en la América hispana colonial*, Gutenberg Jahrbuch, Mainz 1957, y Fernández, S. M., *La imprenta en Hispanoamérica*, Madrid 1977.

⁴⁷ Para este punto son indispensables las consultas del artículo de O. Laligant, "La Révolution française et le Droit d'auteur ou pérennité de l'objet de la protection" en la *RIDA* n° 147 (janvier 1991), págs. 3-123, y el libro de Boncompain, J., *La Révolution des auteurs. Naissance de la propriété intellectuelle (1773-1815)*, París 2001.

⁴⁸ Desde finales del siglo XIV, el comercio de libros -aún manuscritos- era ya muy intenso en Castilla, y la compra y venta de códices estaba exenta del pago de alcabala. Pero, según parece, con la aparición de la imprenta el volumen de libros importados se incrementó considerablemente y algunos oficiales reales quisieron sacar provecho de esta circunstancia cobrando aranceles a los libreros y mercaderes que traían libros de fuera (García Oro, J., *Los reyes y los libros. La política libraria de la Corona en el Siglo de Oro (1475-1598)*, Madrid 1995; García Oro, J. y Portela Silva, M. J., *La monarquía y los libros*, Alcalá de Henares, 2000, págs. 34-35). Al igual que otros monarcas europeos, los Reyes Católicos muy pronto fueron conscientes de la trascendencia de la imprenta y favorecieron el asentamiento de impresores en sus reinos. Así, ya en 1477, eximieron del pago de alcabalas (tributo que recaía sobre todas las ventas de bienes muebles o inmuebles), almojarifazgos (tributo o arancel aduanero con el que se gravaban los productos importados de otros reinos) y otros derechos al impresor alemán Theodoricus, quien se había quejado a los Reyes del cobro de un arancel en el puerto de Sanlúcar. Ese mismo año, los monarcas reiteraron las exenciones fiscales que gozaban los libreros en Castilla y accedieron a la petición de Miguel de Chanty, "alemán, impresor de libros de molde" quien se atribuía "ha seydo uno de los principales inventores e factores que han seydo deste arte de faser libros de molde"; asimismo manifestaba "de se poner a muchos peligros de la mar por traer a estos nuestros reynos, como ha traído, muchos e muy notables libros"... y "creyendo que seria bien tratado en estos nuestros reynos y que no le serian pedidas ni llevadas ynposiciones, e que los libros que vendiese serian libres de almoxarifazgo e alcabala e otros derechos...". Los reyes concedieron la exención de alcabas y almojarifazgos y otros derechos (El texto de la Real Cédula está recogido por García Oro y Portela, *Ob. cit.*, págs. 163-165). En 1480, otro impresor alemán, Miguel Daucher, asentado en Sevilla, recibió un trato similar (Véase Collantes de Terán, F., "Documentos curiosos. Carta de franquezas de dos alemanes impresores de libros de molde" en *Archivo Hispalense* n°

daban lo provechoso y honroso que era para sus reinos que se trajeran libros “de otras partes” para que con ellos “se hiciesen los hombres letrados” y ordenaron, al mismo tiempo, la exención de aranceles aduaneros con el fin de facilitar la introducción y el conocimiento de los dichos libros en las universidades⁴⁹.

2 (1986), págs. 297-298). A pesar de estas disposiciones, los oficiales aduaneros fueron siempre proclives a al cobro de los aranceles: en 1489, los Reyes Católicos tuvieron que dictar una nueva provisión recordando la exención fiscal sobre los libros y concretamente ordenando le fueran devueltos a librero florentino Antón Cortés los diezmos y portazgos que injustamente le habían sido devenidos por traer cuarenta cajas de libros (El texto en García Oro y Portela, *Ob. cit.*, págs. 169-170). Carlos I, en julio de 1526, tuvo que ordenar al concejo de Sevilla que cumpliera las disposiciones anteriores se sus abuelos respecto a la exención del pago de alcabalas y otros derechos de los libros (García Oro y Portela, *Ob. cit.*, págs. 195-199).

⁴⁹ *Recopilación de las leyes destos Reynos, hecha por mandado de la Magestad Católica del Rey don Felipe Segundo nuestro señor, que se ha mandado imprimir, con las leyes que después de la última impresión se han publicado, por la Magestad Católica del Rey don Felipe Quarto el Grande nuestro señor*, Madrid 1640 (por la que citamos), 3 tomos (a partir de ahora *N. Recop.*), 1, 7, 21, recogida también la *Novísima Recopilación de las leyes de España*, 4 tomos, Madrid 1850 (a partir de ahora *Nov. Recop.*) 8, 15, 1: “Considerando los Reyes, de gloriosa memoria quanto era provechoso y honroso que a estos sus reynos se truxesen libros de otras partes, para que con ellos se hiciesen los hombres letrados, quisieron y ordenaron, que de los libros no se pagase alcabala; y porque, que de pocos días a esta parte algunos mercaderes naturales nuestros y extrangeros, han traído libros buenos y muchos, lo cual parece que redunde en provecho universal de todos, y en ennoblecimiento de todos nuestros reynos, por ende ordenamos y mandamos, que de allende la dicha franqueza, que de aquí adelante todos los libros que se traxeren a estos nuestros reynos, así por mar como por tierra, no se pidan ni paguen, ni lleven almojarifazgo, ni diezmo ni portazgo, ni otros derechos algunos ni por nuestros almojarifes, ni los diezmeros, ni portazgueros ni otras personas algunas... mas que de todos los dichos derechos y diezmos y almojarifazgos sean libres o francos los dichos libros...”. Es ciertamente expresivo que la mencionada Pragmática fue incluida en la *Nueva Recopilación* en el libro 1, título 7, dedicado a los *Estudios Generales*, es decir a las Universidades. De la lectura del texto se aprecia cómo, en un primer momento, los libros, por orden de los Reyes Católicos, quedaron exentos del pago de la alcabala, tributo que recaía sobre la venta de los mismos. Poco después, dicha exención se vio incrementada cuando los monarcas ordenaron que los libros importados, ya fuera por tierra o por mar, quedaban exentos del pago de los distintos aranceles (almojarifazgos, diezmos, portazgos u cualquier otro derecho) pertenecientes tanto a la Real Hacienda como a las ciudades u otras villas del señorío real, así como de los lugares de órdenes religiosas y señoríos laicos, incluyendo las behetrías. La medida, pues, por un lado, era continuadora de la tradición medieval de conservar exento de aranceles el mercado librario, promoviendo un libre comercio del libro, por otro lado, estaba dirigida al fomento de los fondos bibliográficos de las universidades. Sin embargo, la mencionada Pragmática toledana en la *Novísima Recopilación* sufrió una traslación sistemática muy significativa, ya que pasó al libro 8, título 15 dedicado a los “*impresores, libreros, imprentas y librerías*”, título que, en otro orden de cosas, no aparecía en la *Nueva Recopilación*. Ello nos delata la sustantividad que el tema de la impresión de libros había adquirido durante los siglos XVII y XVIII hasta ocupar hasta 4 títulos (15, 16, 17 y 18) con 67 leyes en la *Novísima Recopilación*.

Aunque importante por la materia que regulaba, ni la ley de Toledo, ni las restantes disposiciones dictadas por la Corona durante la alta y baja modernidad se ocuparon, en sentido estricto, de dar cabida a lo que en la actualidad llamamos “derechos de los autores”, ni tampoco, como es lógico, de los posibles límites a tales derechos. Pero el hecho de que la legislación -y mucho más concretamente el derecho público- no se ocupara de llevar a cabo una regulación expresa de lo que hoy denominamos “propiedad intelectual”, no significa, ni mucho menos, un desconocimiento de dicha categoría por parte de las autoridades, quienes consideraban que su regulación entraba dentro del ámbito del derecho privado, como tendremos ocasión de ver más adelante.

Todo trabajo intelectual, en cualquiera de sus vertientes - literario, musical, pictórico o escultórico-, era considerado propiedad de su autor y, por tanto, entraba dentro del patrimonio (“*dominio*”) de éste. Por consiguiente, en el derecho recopilado, aún versando sobre cuestiones que hoy, indudablemente, recaerían bajo el manto de lo que entendemos como “propiedad intelectual”, podemos comprobar que ninguna de sus disposiciones fueron mucho más lejos de regular los aspectos que afectaban principalmente a aquellas cuestiones que incumbían de un modo exclusivo a los intereses de la Corona y, por tanto, se encontraban encuadrados dentro de lo que hoy denominamos el derecho público.

Si, como acabamos de mencionar, los Reyes Católicos se habían mostrado propicios a favorecer el mercado libre de libros y al establecimiento en sus reinos de impresores extranjeros, desde 1502 se produjo un cambio en esta política de permisividad.

Este cambio de orientación, según parece, vino impuesto por directrices pontificias. En efecto, ya en 1487, Alejandro VI, en la bula *Inter multiplices*⁵⁰, aun reconociendo los beneficios que se habían derivado de la invención de la imprenta, advertía a la cristiandad de los peligros que se podían ocasionar a la doctrina cristiana por la difusión de libros perniciosos. El papa propugnaba la necesidad de imponer un control previo a la impresión de cualquier libro por parte de los obispos, bajo pena de excomunión y severas sanciones económicas. No parece, sin embargo, que la bula surtiera efectos inmediatos en la voluntad de los Católicos Monarcas, pero sí en el arzobispo de Sevilla, Diego Hurtado de Mendoza, quien encomendó a su provisor, Fernando de la Torre, el control sobre la edición de libros en su diócesis.

⁵⁰ El texto de la bula está recogido por Reyes Gómez, *El libro en España y América. Legislación y censura (siglos XV-XVIII)*, citado, t. II, págs. 772-774.

La primera censura previa eclesiástica de la que tenemos noticia data de 1500 y recayó en el incunable, compuesto en la imprenta sevillana de Juan Pegnitzer y Magno Herbst, bajo título de *Carro de dos vidas* de Gómez García de Toledo, el primer tratado de mística en lengua castellana que se conoce. La censura fue realizada por orden del arzobispo hispalense y verificada por el provisor Fernando de la Torre y el canónigo Rodrigo de Santa Ella. Ese mismo año de 1500 y en el inmediato, se sabe que otros cinco libros pasaron por el mismo control diocesano⁵¹, aunque no fueron sometidos a revisión ni todos los libros impresos en el mencionado taller, ni ninguno de los que salieron de las prensas de Estanislao Polono⁵².

En 1501 Alejandro VI prosiguió su cruzada contra los libros perniciosos y contrarios a la fe católica, y con una nueva bula –la *Inter multiplices* de 1 de junio de 1501– insistió en la necesidad de la licencia previa de la autoridad eclesiástica antes de la publicación de cualquier libro, recurriendo, si era necesario, a solicitar el auxilio del brazo secular. La insistencia del pontífice, unida a las buenas relaciones existentes entonces entre Roma y la Corona castellana, fueron determinantes para la intervención de los Reyes y la promulgación de la Pragmática de 8 de julio de 1502 sobre “*las diligencias que se han de fazer en los libros de molde antes que se ympriman e vendan*”⁵³.

La Pragmática consagró la licencia previa obligatoria para la impresión de cualquier libro⁵⁴, incluso los que eran importados del extranjero, bajo severas penas⁵⁵.

⁵¹ Sobre este primigenio sistema diocesano de censura impuesto en Sevilla, véase Pérez García, R. M., *La imprenta y la literatura espiritual castellana en la España del Renacimiento*, Gijón 2006, págs. 123-126.

⁵² Pérez García, *Ob. cit.*, pág. 125. Este autor señala que no hay constancia de que existiera una orden expresa de la autoridad eclesiástica ordinaria por las que los impresores o los autores tuvieran que presentar sus libros a examen y aprobación.

⁵³ Un comentario de la Pragmática, en Pérez García, *Ob. cit.* págs. 127-130.

⁵⁴ La concesión de la licencia dependía del rey, de los presidentes de las Audiencias en las ciudades Valladolid y Ciudad Real; de los arzobispos en sus sedes de Toledo, Sevilla y Granada; del obispo en la ciudad de Burgos, y del obispo de Salamanca en las ciudades de Salamanca y Zamora.

⁵⁵ Por la Real Pragmática de 1502 se establecía que “*ningún librero, ni impresor de moldes, ni mercaderes, ni factor de los susodichos, no sea osado de hacer imprimir de molde de aquí adelante por vía directa, ni indirecta ningún libro de ninguna facultad, o lectura, o obra que sea pequeña o grande, en latín ni en romance, sin que tenga para ello nuestra licencia, y especial mandado, o de las personas siguientes... ni sean asimismo osados de vender en los dichos nuestros Reynos ningunos libros de molde, que truxeren fuera dellos de ninguna facultad, ni materia que sea, ni otra obra pequeña, ni grande, en latín ni en romance, fin de que primeramente sean vistos y examinados por dichas personas, o por aquellas a quien ellos lo cometieren, y ayan*

Los Reyes eran conscientes de las dificultades que extrañaba el nuevo sistema, de ahí que ordenaran a los prelados encargados de esa labor “*mucha diligencia*” a la hora de examinar los libros “*de qualquier calidad que sean, pequeña o grande, en latín o en romance*”.

Si hasta este momento la única preocupación por parte del poder político hacia los libros se había movido en el plano estrictamente fiscal (la exención de aranceles aduaneros de la ley de Toledo de 1480), reflejo de una inexistente preocupación por el peligro ideológico que pudieran acarrear los libros, según Pérez García, el sistema de control y licencias se estableció por influencia y presión de la bula pontificia, así como por las incipientes estructuras diocesanas de censura⁵⁶. Pero lo que nos interesa destacar no es tanto el origen, sino las consecuencias de la creación del control previo por medio de las licencias obligatorias: culminar el proceso de entrada de los libros -iniciado con el privilegio y la tasa- en el ámbito del derecho público castellano⁵⁷, al quedar supeditadas en su aprobación a la intervención del Consejo Real, máxima institución de la monarquía, que representaba a la misma persona del rey⁵⁸.

licencia dellos para ello, so pena, que por el mismo hechos ayan los que los imprimieren sin licencia, o vendieren los que truxeren de fuera del Reyno sin licencia, perdido, y pierdan todos los dichos libros, y sean quemados todos públicamente en la plaza de la ciudad, villa o lugar donde los hubiere hecho, o donde los vendiere, y mas pierda el precio que hubieren recibido y se les diere, y paguen en pena otros tantos maravedís como valieren los dichos libros que así fueren quemados...” (N. Recop. 1, 7, 23 = Nov. Recop. 8, 16, 1).

⁵⁶ Ob. cit. pág. 129.

⁵⁷ En realidad la intervención de la Corona en el fenómeno de impresión de libros tuvo lugar desde el momento en el que impresores y/o libreros solicitaban la protección de sus impresiones mediante el privilegio real, cronológicamente anterior, como sabemos, a la aparición de la licencia. Pero al ser el privilegio algo potestativo, tanto por parte del solicitante como del concedente, muchos libros, durante el periodo incunable, se publicaron sin privilegio. Sería ciertamente extensa la relación de incunables impresos en los territorios hispánicos que fueron publicados sin privilegio. Sin ánimo de ser exhaustiva, me remito a los numerosos catálogos recopilatorios de incunables españoles que hay publicados. Sobre esta cuestión, además de los trabajos clásicos de K. Haebler (*The Early printers of Spain and Portugal*, Londres 1897 y *Bibliografía ibérica del siglo XV: enumeración de todos os libros impresos en España y Portugal hasta el año 1500*, La Haya-Leipzig, 1904-1917, 2 vols.), se pueden consultar Vindel, F. *El arte tipográfico en España durante el siglo XV*, Madrid 1945-1954, 9 vols.; Norton, F. J., *A descriptive Catalogue of Printing in Spain and Portugal, 1501-1520*, ya citado; García Craviotto, F. (dir), *Catálogo general de incunables en bibliotecas españolas*, Madrid 1988-1990. A este catálogo se le han agregado dos suplementos de *Adiciones y correcciones* por Martín Abad, J., Madrid 1991 y 1994; Martín Abad, J., *Los incunables de las bibliotecas españolas: apuntes históricos y noticias bibliográficas sobre fondos y bibliófilos*, Valencia 1996. Por esta razón, considero que hasta el establecimiento de la licencia como requisito obligatorio para la impresión en 1502, los libros no quedaron definitivamente bajo el manto del derecho público.

⁵⁸ García Oro, *Los reyes y los libros...*, págs. 36-39.

A partir de este momento, el régimen de licencias se fue consolidando y ampliando hasta llegar a la Real Pragmática de 7 de septiembre de 1558, disposición que marca otro hito importante en la historia del libro impreso en Castilla⁵⁹. Sin embargo, a pesar de las severas sancio-

⁵⁹ La licencia se extendió a los libros importados. En la Real Pragmática de 7 de septiembre de 1558, el rey manifestaba que habiendo sido informado de que en sus reinos se vendían muchos libros en latín y en romance, y en otras lenguas, “traídos de fuera, de materias vanas, deshonestas, y de mal ejemplo, de cuya lectura y uso se siguen grandes y notables inconvenientes”, dispuso que “ningún librero, ni mercader de libros, ni otra persona alguna, de cualquier estado y condición que sea, traiga, ni meta, ni tenga, ni venda ningún libro, ni obra impresa, o por imprimir, de las que son vedadas y vendidas, y prohibidas por el Santo Oficio de la Inquisición, en cualquier lengua, de cualquier calidad y materia que el tal libro y obra sea, so pena de muerte y perdimiento de sus bienes, y que los tales libros sean quemados públicamente...”. La medida tenía mucha mayor trascendencia, ya que en la misma Pragmática se disponía que ningún librero o cualquiera otra persona introdujera libros en Castilla en lengua romance que hubieran sido impresos fuera de dicho reino, aunque la impresión se hubiera realizado en los reinos de Aragón, Valencia, Cataluña y Navarra, si no hubieran obtenido la correspondiente licencia real para su impresión. En este sentido, se reiteró la orden de que todo libro, de cualquier materia y escrito en cualquier lengua, debía de tener la autorización del Consejo Real para su impresión, bajo pena capital y confiscación de sus bienes. Del mismo modo, para evitar que, una vez obtenida la aprobación del Consejo, se pudiera alterar o añadir algo al texto del libro, se estableció que todas las hojas del original presentado fueran rubricadas por uno de los escribanos de cámara del Consejo, quien señalaría las oportunas enmiendas introducidas en el texto. Numeradas y signadas todas las páginas del libro, sería entonces entregado el manuscrito al impresor. Una vez hecha la impresión, debía devolverse al Consejo el original y cotejarlo con el ejemplar impreso. Medida análoga debía de ejecutarse con las reimpressiones, que requerían igualmente de licencia real y ser cotejadas con la edición anterior. Quedaban fuera de estos controles los misales, breviarios, diurnales, libros de canto para las iglesias y monasterios, libros de horas en latín y en romance, cartillas para enseñar a los niños, *Flos sanctorum*, constituciones sinodales, artes de gramática, vocabularios y otros libros en latín que ya habían sido impresos en Castilla, no siendo dichos libros “obras nuevas”. Estos libros señalados requerían únicamente licencia de los obispos de sus respectivas diócesis. Sobre los misales, diurnales, breviarios y libros de coro, el mismo Felipe II dictaría poco después otra disposición (N. Recop. 1, 7, 27 = Nov. Recop. 8, 16, 4). La Real Pragmática de 1558 ordenaba también realizar “visitas” a las librerías, las casas de los mercaderes de libros y particulares por parte de los arzobispos y prelados de las diócesis, juntamente con los corregidores y justicias reales en busca de libros que fueran “sospechosos o reprobados, o en que aya errores, o doctrinas falsas, o que fueren de materias deshonestas y de mal exemplo” (N. Recop. 1, 7, 24 = Nov. Recop. 8; 16, 3). Como se puede comprobar, la medida, dictada en plena Reforma protestante, estaba encaminada principalmente a evitar la entrada de libros que suponían un peligro para la ortodoxia católica, pero que, en última instancia, afectaba a libros de cualquier tipo de contenido. Sobre la Pragmática en general, véase García Oro, *Los reyes y los libros...*, págs. 77-79; y sobre la efectividad de esta disposición, Utrera Bonet, M^a del C., “La Pragmática de 1558 sobre impresión y circulación de libros en Castilla a través de los fondos de la Biblioteca de la Universidad de Sevilla” en el vol. *Funciones y prácticas de la escritura. I Congreso de investigadores noveles de Ciencias documentales*, Madrid 2013, págs. 277-281.

nes que recaían sobre sus contraventores, se tuvieron que tomar nuevas medidas ante su incumplimiento⁶⁰. Del mismo modo, por medio de va-

⁶⁰ Uno de los subterfugios empleados para eludir la censura eclesiástica fue el de imprimir los libros en otros reinos y, consecuentemente, no verlos sometidos a la licencia real ni a la aprobación del Consejo. Por este motivo, Felipe III, en 1610, ordenó que ningún súbdito, de cualquier estado, calidad y condición, pudiera, sin la licencia real, imprimir en otros reinos las obras y libros que hubiera escrito “*de qualquiera facultad, arte y ciencia que sean, y en qualquier idioma y lengua que se escribieren; so pena, que por el mismo hecho, el autor de los tales libros, y las personas por cuyo medio los llevare o embiare a imprimir, incurran en perdimiento de la naturaleza, honras y dignidades que tuvieren en estos Reynos, y de la mitad de sus bienes...*” (N. Recop. 1, 7, 32 = Nov. Recop. 8, 16, 7). Años después, por Pragmática de 13 de junio de 1627, Felipe IV tuvo que reiterar la prohibición absoluta de imprimir “*papeles algunos*” sin las licencias pertinentes “*en atención de no dejar que se impriman libros no necesarios o convenientes... pues hay demasiada abundancia de ellos...*”. La disposición hace especial hincapié en los “*memoriales de pleitos*” y en las “*informaciones en derecho*”, estableciéndose que, en adelante, debían ir firmados por los relatores -los memoriales- y por los abogados y fiscales las informaciones con el fin de que “*vayan con toda decencia y compostura, y sin llevar nada que ofenda*”. Del mismo modo se estableció una férrea censura a cargo del Consejo al establecer que “*no se impriman ni estampen relaciones, ni cartas, ni apologías, ni panegíricos, ni gazetas, ni nuevas, ni sermones, ni discursos o papeles en materia de Estado ni Gobierno, y otras qualesquier, ni arbitrios, ni coplas, ni diálogos, ni otras cosas, aunque sean muy menudas y de pocos reglones, sin que tengan y lleven primero examen y aprobación en la Corte de uno de los del Consejo...*”, lo que, en otras palabras, significaba que, además, no podían imprimirse obras anónimas (N. Recop. 1, 7, 33 = Nov. Recop. 8, 16, 9). A principios del siglo XVIII, por resolución a consulta del Consejo de Castilla de 30 de junio de 1705, se dispuso que los “*impresores, así de esta Corte como de las ciudades, villas y lugares de estos reynos, no impriman papel de ningún estado y calidad que sea, en especial los que fueren de extranjeros, sin expresa licencia del Consejo u del ministro de él a quien estuviere encargada la incumbencia de las impresiones...*” (Nov. Recop. 8, 16, 11). El mismo monarca, por auto del Consejo de 4 de octubre de 1728, reiteraba a los impresores que se abstuvieran “*de imprimir papeles, relaciones ni otra cosa alguna, por corta que sea, sin las aprobaciones y licencias que convinieren, bajo las penas y multas que prescriben las leyes...*” (Nov. Recop. 8, 16, 14). La licencia regia se convirtió también en un instrumento para evitar libelos y sátiras contra los miembros de los tribunales de justicia. Así, Fernando VI, por un Real Decreto de 12 de diciembre de 1749, ante la facilidad experimentada “*en imprimir y repartir muchos papeles, que con el título de manifestos, defensas legales y otros semejantes, contienen sátiras y cláusulas denigrativas del honor y estimación de personas de todas clases y de todos los estados, y de los que están constituidos en dignidad, y en empleos de distinción y carácter*”, el rey ordenó que “*no se pueda imprimir papel alguno de volumen grande o pequeño, sin que primero se presente manuscrito al Consejo o tribunal en que esté pendiente el negocio de que se trate, para que examinándose por el ministro que señale el mismo tribunal, y precediendo su informe por escrito, se conceda a continuación la licencia necesaria para imprimirle...*” (Nov. Recop. 8, 16, 19). Al amparo de la benéfica Pragmática de los Reyes Católicos de 1502 (comentada más arriba), se produjeron, según parece, “*algunos inconvenientes y perjuicios*”, en particular por la publicación de *L'Encyclopédie ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers* (1751-1772). Por esta razón, Carlos III, en Real Orden de 21 de junio de 1784, “*para atajar por punto general el desorden experimentado en dicha introducción de libros extranjeros*” resolvió “*que no se vendan libros que vengan fue-*

rias disposiciones, durante la Edad Moderna, se fueron estableciendo otros requisitos necesarios para la obtención de licencias de impresión de libros⁶¹.

Por consiguiente, desde principios del siglo XVI, el libro adquirió una nueva dimensión en el marco del derecho público de la Monarquía hispánica y paulatinamente el poder político fue extendiendo sobre él su área de influencia. Primero fue el privilegio y su limitación para la explotación económica con la aparición de la tasa⁶²; después fueron llegando las prohibiciones relativas al contenido y materias sobre las que podían versar las impresiones⁶³; las condiciones que se exigían para in-

ra del reyno en qualquier idioma, y de qualquier materia que sean, sin que primero se presente un ejemplar en el mi Consejo, el qual sea visto y examinado de su orden, y se dé licencia para su introducción o venta...” (Nov. Recop. 8, 16, 31).

⁶¹ Dichos requisitos se fueron regulando y modificando en distintas disposiciones. Así la exigencia de la licencia real, que acabamos de analizar; la obligación de tasar por parte del Consejo todos aquellos libros que fueran importados a Castilla (N. Recop. 1, 7, 29 = Nov. Recop. 8, 16, 5); la aprobación que debe preceder a las licencias necesarias para imprimir los libros compuestos o traducidos por religiosos o regulares (Nov. Recop. 8, 16, 8); el despacho de las licencias por parte de la escribanía de Cámara de Gobierno del Consejo, y no por otra alguna (Nov. Recop. 8, 16, 12); los requisitos exigidos para las impresiones de libros y papeles sueltos procedentes de Aragón, Cataluña y Valencia (Nov. Recop. 8, 16, 13); el requisito previo para la concesión de la licencia real de presentación de los ejemplares a la Junta de Comercio y Moneda cuando se tratara de obras relativas al comercio, fábricas o metales (Nov. Recop. 8, 16, 15); la autorización expresa de la licencia del Consejo de Indias cuando se tratara de libros relativos a aquellos dominios (Nov. Recop. 8, 16, 16). Sobre la licencia y su procedimiento de concesión, contamos con el reciente estudio de Bouza, F., *“Dásele licencia y privilegio”. Don Quijote y la aprobación de libros en el Siglo de Oro*, Madrid 2012. El citado autor ha trabajado sobre los expedientes de solicitud y concesión de licencias conservados en las escribanías de Cámara del Consejo Real de Castilla custodiados en el Archivo Histórico Nacional de Madrid.

⁶² Para la tasa de los libros, véase Reyes Gómez, F. de los, “La tasa en el libro español antiguo”, en la revista *Pliegos de Bibliofilia*, nº 4 (1998), págs. 35-52. En la Pragmática de 1502 no se aludía a la tasa, pero con anterioridad a esa fecha ya se había aplicado a los libros sin que hubiera una regulación expresa de la misma. Hasta mediados del siglo XVI, la concesión de los privilegios de impresión y la imposición de la tasa tenía lugar en momentos diferentes (primero se otorgaba el privilegio y, una vez impreso el libro, se tasaba), pero desde 1541 se suele consignar en la cédulas de concesión del privilegio que los libros han de venderse al precio que tasare el Consejo (véase Pérez García, *La imprenta y literatura espiritual...*, pág. 137).

⁶³ En este sentido, por resolución del Consejo de 28 de septiembre de 1744, Felipe V ordenó que el Consejo se abstuviera de conceder privilegio o licencia “*para imprimir libro o papel alguno que tenga conexión con materias de Estado, tratados de paces, ni otras obras semejantes*”. Los interesados debían de acudir directamente al rey con la “súplica” para poder realizar tales impresiones (Nov. Recop. 8, 16, 17). Prohibición, ésta última, que hubo de reiterarse años después, en 1795, con motivo de la publicación en Barcelona, Zaragoza, Pamplona y Málaga de un reciente tratado con Francia debido a las inexactitudes e impresiones que contenía y por haber sido publicado sin la correspondiente autorización (Nov. Recop. 8, 16, 18). La prohibición de concesión de

troducir en los territorios patrios misales, papeles o manuales procedentes de otros reinos⁶⁴; los supuestos de habilitaciones para realizar nuevas impresiones. Se dictaron también disposiciones sobre lo que podría ser identificado como “adquisiciones preferentes” de bibliotecas a la muerte de los libreros⁶⁵, incluso un control judicial de todo lo anterior⁶⁶.

A mediados del siglo XVIII, debido a que la normativa sobre libreros e impresores se hallaba dispersa y había sido objeto de algunas modificaciones, buena parte de todas estas disposiciones fueron sistematizadas, actualizadas y recopiladas durante el reinado de Fernando VI en una resolución del Consejo Real de 27 de julio de 1752. En dicha resolución se recogían las reglas que debían observar los impresores y libreros para la impresión y venta de libros conforme a las leyes del reino⁶⁷. Por último y ya dentro del campo punitivo, la mayor parte de es-

licencias para las impresiones de obras de medicina sin haber sido previamente examinadas por el médico nombrado por el presidente del Protomedicato (*Nov. Recop.* 8, 16, 20). La prohibición de imprimir mapas de fronteras de los reinos sin la previa censura de la Real Academia de la Historia (*Nov. Recop.* 8, 16, 21).

⁶⁴ *N. Recop.* 1, 7, 27 = *Nov. Recop.* 8, 16, 4.

⁶⁵ La ley dada por Felipe V el 26 de julio de 1716, imponiendo que de todos los libros que se impriman se entregue un ejemplar encuadernado a la Biblioteca Real. En este mismo sentido, la resolución de 9 de diciembre de 1717, por la que, de los libros que se impriman, han de dar los autores tres ejemplares con destino de la Real Biblioteca, el Convento del Escorial y el gobernador del Consejo. La resolución de Carlos IV por la que “*los libreros de la Corte no puedan comprar las librerías particulares hasta pasados cincuenta días de la muerte de sus dueños*”. Así mismo, aquellas de Carlos III y Carlos IV, de fechas 19 de diciembre de 1761 y 31 de marzo de 1793 (insertas en circular del Consejo de 27 de Noviembre de 1802), por las que “*los tasadores de librerías den cuenta al Bibliotecario Mayor de la Real Biblioteca de todas las que se tasen para su venta*”.

⁶⁶ La Real resolución de 29 de noviembre de 1785, por la que se autoriza al juez de Imprentas “para que se oiga y se administre justicia a quien se queje del autor de cualquier impreso” (*Nov. Recop.* 8, 16, 34). La resolución, a consulta del Consejo de 18 de marzo de 1804, por la que “*se prohíbe tener imprentas a personas privilegiadas, a algunas comunidades ni a regentes de ellas, sino es los seculares sujetos a la jurisdicción Real, con el fin de que se termine con aquellas imprentas situadas en clausuras o en otros parages inmunes*”.

⁶⁷ En este sentido se reiteraba la obligación de la obtención de la licencia de impresión del Consejo Real (cap. 1); la entrega del original de la obra para la rúbrica en cada plana por el escribano de Cámara y Gobierno del Consejo, debiéndose ajustar el impresor a dicho original (cap. 2); la obligación de presentar las impresiones o reimpressiones al Consejo para su correspondiente tasa (cap. 3); la obligación de que en cada libro impreso aparezcan la licencia, la tasa y privilegio (si lo hubiere), el nombre del autor y del impresor, el lugar en donde se imprimió o reimprimió y la fecha (cap. 4); si los libros o papeles que se imprimieran fueran de materia de la doctrina de las Sagradas Escrituras o de otras concernientes a la religión de la fe católica no llevaran la licencia del Consejo, sus impresores serían sancionados con la pena de muerte, confiscación de sus bienes y las obras serían quemadas públicamente. En esta mismas sanciones incurrirían los que imprimiere, reimprimieren, vendieren, entrasen en los reinos o tuvieran

tas disposiciones no se olvidaron de establecer un catálogo de las de sanciones –muy duras a veces– para la falta de cumplimiento de las normas o por incurrir en las infracciones de lo prevenido en las leyes⁶⁸.

Sí, en cambio, llama la atención la expresa alusión que se realiza a “*los autores*” y a su privilegio exclusivo para imprimir los libros que hubiesen escrito, recogida en la Real Orden de 22 de marzo de 1763, que volveremos a analizar en profundidad más adelante. Esta disposición, según ha venido admitiendo la doctrina, es de particular relevancia en sede de derechos de autor en cuanto que podría constituir dentro del derecho público en uno de sus antecedentes. En efecto, encontramos por primera vez en la legislación patria el reconocimiento de la primacía del autor a la hora de la concesión de los privilegios de impresión.

La Real Orden, de contenido un tanto heterogéneo⁶⁹, en su apartado 2º prescribía:

libros vedados o prohibidos por el Santo Oficio (cap. 5); prohibición de imprimir papeles en derecho, manifiestos o defensas legales, sin que antes se presente el original al Consejo o tribunal ante el que estuviere pendiente el pleito del que se trata (cap. 6); prohibición a los impresores de que tengan prensas ocultas o que impidan la entrada en sus casas al corrector (cap. 7); que las tasas expresen el monto y precio al que se ha de vender el libro (cap. 8); prohibición de imprimir bulas, gracias, perdones, indulgencias y jubileos sin que se ajuste a lo previsto en la ley 5ª, tit. 3 del libro 2 (cap. 9); las obras que no requieren la licencia del Consejo (cap. 10); las impresiones con licencia del inquisidor general y del Santo Oficio (cap. 11); los tipos de papel de impresión (cap. 12); prohibición de introducir o vender libros y obras en romance compuestas por naturales de estos reinos, impresos fuera de ellos, sin la especial licencia real (cap. 13); prohibición de la venta de libros impresos en el extranjero sin la correspondiente tasa del Consejo (cap. 14)... (*Nov. Recop.* 8, 16, 22).

⁶⁸ *Nov. Recop.* 8, 16, 1 y 3. Se toman tan sólo dos disposiciones, la de 8 de julio de 1502 y la de 7 de septiembre de 1558, a modo de ejemplo del abanico de sanciones posibles. En la primera de ellas se prescribe, como primera medida, la pública quema en la plaza de la ciudad, villa o lugar, de todos los libros prohibidos o realizados sin las oportunas licencias. En segundo término, se imponía, a los responsables de los dichos ejemplares, la pérdida de todo lo recibido por los libros y el pago de otros tantos “*maravedís*” como valiesen los que habían sido quemados. Los libreros, así mismo, podían llegar a perder su oficio, pues cabía la prohibición o denegación definitiva de cualquier autorización para poder seguir desempeñándolo en el futuro. En la segunda disposición, dada en Valladolid por Felipe y, en su nombre, la princesa Juana, se aprecia un agravamiento en las sanciones. Nada menos que la pena de muerte y el “*perdimiento*” de los bienes para el librero o cualquier otra persona que “*traiga y meta en estos Reynos libros de romance escritos fuera de ellos., no siendo impresos con licencia firmada de nuestro nombre y señalada de los de nuestro Consejo*”. Se imponía, de igual modo, la obligación cautelar para cualquier persona que tuviese en su poder textos de tal naturaleza de “*ponerlo en conocimiento del corregidor o del alcalde mayor para que sean remitidos al Consejo*”, con la prohibición de retenerlos o de intentar venderlos en el ínterin, bajo pena, en este caso, de destierro perpetuo y pérdida de los bienes. Todas estas sanciones se fueron mitigando en la legislación posterior.

*“Deseando fomentar y adelantar el comercio de los libros en estos reynos, de cuya libertad resulta tanto beneficio y utilidad a las Ciencias y a las Artes, mando que de aquí adelante no se conceda a nadie **privilegio exclusivo para imprimir ningún libro, sino al mismo autor que lo haya compuesto**; y por esta regla se negará siempre a toda comunidad secular o regular; y si alguna de estas comunidades, o lo que se llama mano-muerta tienen concedido tal privilegio, deberá cesar desde el día”.*

Obsérvese que a partir de esta fecha los privilegios⁷⁰ exclusivos para la impresión de libros quedaban reservados “*al mismo autor*”. Conviene, no obstante, antes de continuar en este punto, precisar -pues en alguna ocasión son confundidos⁷¹- la diferencia entre la “*licencia*” y

⁶⁹ La citada Real Orden comienza haciendo alusión a otra anterior de Carlos III de 1762 (*Nov. Recop.* 8, 16, 23), en la que se abolía la tasa sobre la venta de libros, quedando, por consiguiente, el precio de los mismos al arbitrio de los autores y libreros, “*pues siendo la libertad en todo comercio madre de la abundancia, lo será también en éste de los libros*”. Sólo aquellos libros indispensables “*para instrucción y educación del pueblo*”, considerados de “*primera necesidad*”, conservaban la tasa impuesta por el Consejo. La Real Orden de Carlos IV de 22 de marzo de 1763, especificaba cuáles eran los libros que debían conservar la mencionada tasa del Consejo: *Catón cristiano* del jesuita Jerónimo Rosales; el *Espejo de cristal fino* de Pedro Espinosa; los *Devocionarios del santo Rosario, Vía-crucis, y los demás de esta clase*; las *cartillas* de Valladolid [primer libro en el aprendizaje de la lectura, cuyo derecho exclusivo de impresión gozaba por privilegio la Catedral de Valladolid]; los *catecismos* del padre Astete y Ripalda; preparatorios para la sagrada Confesión y Comunión, acción de gracias, examen diario de conciencia; meditaciones devotas para cada día y todas las *Novenas* y otras devociones semejantes. En el apartado 3º se suprimía el empleo de corrector general de imprentas por “*gravoso*” y “*totalmente inútil*”. En el apartado 4º se ordenaba rebajar el salario de los censores. Y en el apartado 5º se prohibía que se imprimieran en los libros las aprobaciones o censuras sobre ellos (*Nov. Recop.* 8, 16, 24).

⁷⁰ Según el *Diccionario de Autoridades* (*Diccionario de la Lengua Castellana, en que se explica el verdadero sentido de las voces, su naturaleza y calidad, con las frases o modos de hablar, los proverbios o refranes, y otras cosas convenientes al uso de la lengua, dedicado al Rey Nuestro Señor Don Phelipe V...*, Madrid 1737), “privilegiar” es “exceptuar y librar de algún gravamen o carga, u dar y conceder alguna exención o prerrogativa, que otros de aquella especie no gozan, u dar algún privilegio, de cuya voz se forma”. El mismo *Diccionario* define “privilegio” como “la gracia o prerrogativa que concede el superior, exceptuando o libertando a uno de alguna carga o gravamen, o concediéndole alguna exención de que no gozan otros”. A continuación define varios tipos de privilegios “privilegio convencional”, “privilegio del canon”, “privilegio del fuero”, “privilegio favorable”, privilegio gracioso”, “privilegio local”, “privilegio odioso”, “privilegio personal”, “privilegio real”, “privilegio remuneratorio” y “privilegio rodado”. Más adelante nos ocuparemos más en profundidad de la tipología de los privilegios de impresión.

⁷¹ Aunque en este punto la legislación es diáfana: “...y que al principio de cada libro, que así se imprimiere, se ponga la *licencia*, y la tasa y *privilegio*, si le hubiere...” (*N. Recop.* 1, 7, 24 = *Nov. Recop.* 8, 16, 3); “...ningún escribano de Cámara del Consejo

el “*privilegio*” y, sobre todo, el verdadero alcance de éste sobre los posibles derechos -patrimoniales y económicos- de los autores⁷².

1.a.1. Las licencias

Es frecuente encontrar en libros de la Edad Moderna la expresión “*Con licencia y privilegio*”. La licencia, como hemos visto más arriba, desde 1502 era un requisito obligatorio para poder llevar a cabo la edición del cualquier impreso, fuera libro, folleto o publicación periódica⁷³.

admita petición en que se pida impresión nueva, reimpresión, tasa ni venta de libros, ni despachen los privilegios y certificaciones de licencias...” (Nov. Recop. 8, 16, 12); “*Mando que el Consejo de abstenga de conceder privilegio o licencia para imprimir libro o papel alguno...*” (Nov. Recop. 8, 16, 17); “*... y lo mismo se entienda en los libros, que impresos una vez o más con dichas licencias, se volvieren a imprimir; lo que no puede hacerse (aun durando el tiempo del privilegio si le hubiere) sin nueva licencia...*” (Nov. Recop. 8, 16, 22, 2); “*Las impresiones o reimpressiones que se hicieren con licencia del Consejo, o por los que tuvieren privilegio para ello, no puedan repartir ni vender...*” (Nov. Recop. 8, 16, 22, 3); “*En el principio de cada libro que así se imprimiere o reimprimiere, se ponga la licencia, tasa, y privilegio (si le hubiere), y el nombre de autor...*” (Nov. Recop. 8, 16, 22, 4). Los subrayados son míos. A pesar de la claridad de las normas recogidas, en ocasiones encontramos afirmaciones como: “... pretende tal Reglamento [el de 4 de enero de 1834] restaurar el antiguo sistema de privilegios o licencias de imprenta” (Marcos Molina, J., *La propiedad intelectual en la legislación española*, ya citado, pág. 20, nota 6). O: “En la concesión del privilegio era posible distinguir entre la facultad o licencia necesaria para imprimir libros, cuya finalidad era llevar a cabo un control de precios y una censura del contenido de la obra, y el privilegio propiamente dicho, que solía aparecer como añadido a esa licencia, y que consistía en una declaración por la que quedaba prohibida la reimpresión de la obra sin autorización” (Armengot Vilaplana, A., “La protección de los derechos de propiedad intelectual en la legislación española”, en *A.F.D.U.C.*, nº 6 (2002), págs. 133-158, cita en la pág. 134). Dicha autora, por consiguiente, afirma, primero, que dentro de la concesión del privilegio iba implícita la concesión de la licencia, para, acto seguido, decir que el privilegio “solía aparecer como añadido a esa licencia”. ¿En qué quedamos? Además, obsérvese, que la autora afirma que la licencia tenía como finalidad “llevar a cabo un control de los precios”, es decir, confunde la licencia con la “tasa”. Huelga todo comentario.

⁷² En este sentido, Stig Strömholm admite que los privilegios protegían los intereses patrimoniales de los autores, lo que estaba por ver es si también amparaban los “derechos morales” de aquéllos: “... la question principale qui se posa à propos des privilèges est celle de savoir si l’on peut trouver, soit dans les idées qui étaient à la base du système, soit au cours de son application, des manifestations de principes tendant à assurer une protection aux intérêts non patrimoniaux des auteurs” (*Le Droit morale...*, ya citado, t. I, pág. 91).

⁷³ Inicialmente el proceso de aprobación de la impresión de un libro era bastante sencillo. El interesado, ya fuera el autor, impresor o librero, personalmente o mediante un apoderado, presentaba junto al original de la obra un memorial, no necesariamente extenso, ante la escribanía de la Cámara, en el que exponía la importancia de su trabajo y, en su caso, sus méritos personales. El Consejo designaba entonces a dos “*encomenderos*” quienes debían de emitir su juicio acerca del contenido y la importancia del libro. Con ambos informes el Consejo concedía la licencia de impresión y otorgaba —si había sido solicitado— el correspondiente privilegio por el tiempo que consideraba

El régimen de “licencias” culminó, como acabamos de referir, con la real pragmática de 7 de septiembre de 1558 al extenderse también a los libros importados publicados en el extranjero⁷⁴.

Hemos aludido a las numerosas disposiciones en las que los monarcas reiteraban una y otra vez, bajo severas penas, la obligación de solicitar la licencia para imprimir e importar libros, sin la cual no podía publicarse ni venderse ninguna obra⁷⁵. La licencia era el modo de verificar la monarquía el control ideológico⁷⁶ sobre los impresos y su conce-

oportuno, normalmente diez años. Hecho este trámite se redactaba la Real Cédula de concesión de la licencia y el privilegio para que fuera firmada por el monarca. Este último requisito no siempre se cumplía de este modo, pues en ocasiones, las concesiones de licencias y privilegios no llevaban la firma del rey, sino que iba signada por los miembros del Consejo, en cuyo caso la concesión revestía la forma diplomática no de una “Real Cédula”, sino de una “Real Provisión”. Cuando el libro estaba impreso, antes de ponerse a la venta, debía de ser presentando nuevamente ante el Consejo para comprobar que no se habían introducido modificaciones respecto al original y para fijar la “tasa” o precio máximo en el que se podía vender el libro. Desde 1627 la concesión de las licencias se encargó mediante comisión a uno de los miembros del Consejo (“el señor de la encomienda”). Un año antes, se elevó a rango normativo una práctica que venía aplicándose desde hacía tiempo por algunas órdenes religiosas. Si el autor – o traductor – pertenecía al clero regular, antes de presentarse el memorial de solicitud al Consejo, debía tener el manuscrito la aprobación del superior del autor. Todo el proceso de obtención de licencias, desde los memoriales de petición hasta su concesión final, puede verse en Bouza, *Ob. cit.*, págs. 31 y ss. Este autor recoge, para el tema que nos ocupa, los siguientes tipos de licencias: 1. Para impresión de obras nuevas. 2. Para adiciones al texto de obras que ya habían sido aprobadas, pero aún no habían sido impresas. 3. Para desmembrar parte de una obra, cuyo privilegio aún seguía en vigor, y llevarla a la imprenta. 4. Para la impresión de una obra, con privilegio aún vigente, pero cuyo texto se quiere modificar con añadidos en su nueva edición. 5. Para la impresión de varias obras ya aprobadas y que se quieren publicar nuevamente de forma conjunta. 6. Para nuevas traducciones. 7. Para reeditar obras ya impresas con anterioridad, pero su privilegio no lo posee nadie. 8. Para introducir en Castilla libros impresos en otros reinos de la Monarquía. 9. Para imprimir obras de autores naturales de Castilla en imprentas foráneas. No sólo los libros se hallaban sometidos a este tipo de licencias, sino también todo tipo de inventos (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 32).

⁷⁴ Véase la nota 28.

⁷⁵ En Francia, la obligación de solicitar licencia previa para imprimir cualquier obra se estableció en la ordenanza de 1537 (Dock, M-C., “Genèse et évolution de la notion de propriété littéraire”, ya citado, pág. 166).

⁷⁶ En este sentido la Pragmática de los Reyes Católicos de 1502, ya citada. Véase el texto en la nota 47. Es lugar común, a la hora de tratar el tema de la censura durante de la Edad Moderna, acudir al control ejercido por el Consejo de la Inquisición y la bibliografía para este punto es abundantísima. Dejando a un lado los trabajos clásicos sobre el Santo Oficio (Lea, Kamen, Bennassar, etc.), sólo a modo indicativo, y citando los estudios más recientes para el tema de la censura, podemos señalar: Márquez, A., *Literatura e Inquisición, 1478-1834*, Madrid 1980; Gacto Fernández, E., “Inquisición y censura en el Barroco”, en el volumen colectivo *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid 1990, págs. 153-172; *Inquisición y censura. El acoso a la inteligencia en España*, Madrid 2006, volumen colectivo dirigido por el mencionado autor; Pardo Tomás, J., *Ciencia y censura; la Inquisición españolas y los libros científicos en*

sión estaba reservada al Consejo Real o, en el caso de algunas publicaciones de carácter religioso, al Consejo de la Suprema Inquisición⁷⁷ o al Consejo de la Santa Cruzada⁷⁸; en el supuesto de reimpresiones de de-

el siglo XVI y XVI, Madrid 1991; García Cárcel, R. y Burgos Rincón, J., “Los criterios inquisitoriales en la censura de libros en los siglos XVI y XVII” en *Historia Social*, nº 14 (1992), págs. 97-109; Reyes Gómez, F. de los, *El libro en España y América. Legislación y censura (siglos XV-XVIII)*, ya citado, t. I; págs. 79 y ss.; son igualmente de necesaria consulta los trabajos de Peña Díaz, M., “Inquisición y cultura en la España moderna (siglos XVI-XVII)”, en *Historia social*, nº 32 (1988), págs. 117-132; “Libros permitidos, lecturas prohibidas (siglos XVI-XVII), en el volumen *De mentalidades y formas culturales en la Edad Moderna en los Cuadernos de Historia Moderna*, Anejos I (2002), págs. 85-101; “Leer con cautela. Estrategias y nuevos modos de censurar en el siglo XVII”, en el volumen colectivo *Historia y perspectivas de investigación. Estudios en memoria del profesor Ángel Rodríguez Sánchez*, Mérida 2003, págs. 365-369; “El libro bajo sospecha (siglos XVI-XVII) en el volumen *La memoria de los libros: estudios sobre la historia del escrito y de la lectura en Europa y América*, Salamanca 2004, vol. I, págs. 805-824; Garrot, J.C., Guereña, J-L., y Zapata, M., *Figures de la censure dans les mondes hispanique et hispano-américain*, París 2009. Sin embargo, se ha prestado menos atención a la censura ejercida desde el Consejo de Castilla. Contábamos con el viejo estudio de Serrano Sanz, M., “El Consejo de Castilla y la censura de libros en el siglo XVIII”, en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, nº 15 (1906), págs. 28-46, 242-259, 387-402; nº 16 (1907), págs. 108-111 y 206-218; la censura del Consejo ha sido estudiada recientemente por Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, ya citado, págs. 163 y ss., y Bouza, F., “Dásele licencia y privilegio”..., ya citado, págs. 105 y ss.

⁷⁷ En 1540, Pedro Mexia, vecino de Sevilla, que llegó a ser *Cronista real*, estaba intentando abrirse paso en el mundo literario y solicitó licencia y privilegio en los siguientes términos: “dise quel ha hecho un libro intitulado *Silva de varia lection*, dirigido a Vuestra Magestad, el qual trata de muchas y varias y muy antiguas cosas, y en el que ha gastado mucho tienpo y trabajado mucho; y le han examinado los inquisidores y provisor de Sevilla y otras personas dotas. Y tiene liçençia de los dichos inquisidores para lo inprimir, como pareçe de esta fe de escrivano, de que haze presentaçion. Suplica a Vuestra Magestad le haga merçed de mandalle dar çedula para que no lo pueda nadie inprimir ni vender sino quien el señalar, enlo qual reçibirá merçed” (Texto recogido por García Oro, *Los reyes y los libros...*, pág. 70).

⁷⁸ “11. Lo mismo executen los impresores con las licencias que diese el inquisidor general, y los del Consejo de la Santa y General Inquisición por lo perteneciente a la cosas tocantes al Santo Oficio, y las que diese el comisario general de la Santa Cruzada por lo tocante a bulas y demás cosas pertenecientes a aquel Consejo, poniéndolas al principio del libro” (Nov. Recop. 8, 16, 22). Conocemos un caso de licencia concedida por Consejo de la Inquisición: el 2 de agosto de 1582, el Arzobispo de Toledo, Inquisidor general y presidente del Consejo de la Suprema Inquisición, Gaspar de Quiroga, otorgó al secretario personal de Felipe II, Mateo Vázquez de Leca, “la gracia de la impression del cathalogo” (el *Index et catalogus librorum prohibitorum*) “para que pueda encargar la dicha impression a la persona que le paresciere, y gozar y llevar el interese que della resultare como cosa suya propia”. En la primera edición del *Índice*, aparecida meses después, en 1583, se recogió: “So las quales dichas penas, mandamos y prohibimos, que ninguno sea osado a hazer inprimir, ni imprima, ni trayga impresso de fuera destos Reynos, ni tenga, ni venda este dicho Catalogo e Índice, salvo Matheo Vazquez, Secretario de su Magestad, de la Santa general Inquisición, o quien su poder [o]viere, a quien (por lo que se ha ocupado, y trabajado en la ordenacion del) avemos dado, y damos licencia para ello”. Un ejemplar de la primera edición

terminadas obras, otras autoridades eclesiásticas, en especial los obispos en sus respectivas diócesis⁷⁹ estaban también facultados para conceder licencias.

Para proceder a la labor censoria, el Consejo designaba unos “*encomenderos*”⁸⁰ quienes, tras la lectura de la obra, emitían su dictamen o censura⁸¹. Durante el siglo XVIII, este procedimiento sufrió algunas pe-

del *Índice* (1583) puede consultarse en el fondo antiguo de la Universidad Complutense. Véase también Bouza, F., “Costeadores de impresiones y mercado de ediciones religiosas en la alta Edad Moderna ibérica” en los *Cuadernos de Historia Moderna*, Anejo XIII (2104), págs. 29-48. Sobre los libros impresos en Navarra y sus formalidades, véase *Nov. Recop.* 8, 16, 30.

⁷⁹ “4. Y porque habiéndose de hacer guardar lo suso dicho [la obligación de solicitar licencia para imprimir al Consejo Real] en todos los libros y obras generalmente, que en estos reynos se hubiesen de imprimir, sería de gran embarazo e impedimento, permitimos que los libros misales, breviarios y diurnales, libros de cantos para las iglesias y monasterios, horas en latín y en romance, cartillas para enseñar a niños, *Flos Sanctorum*, constituciones sinodales, artes de Gramática, vocabularios, y otros libros de latinidad, de los que se han impreso en estos reynos, no siendo los dichos libros, de los que se han dicho, obras nuevas, sino de las que ya otra vez están impresas, se puedan imprimir sin que se presenten al nuestro Consejo, ni preceda dicha licencia, y que se pueda hacer tal impresión con licencia de los prelados y ordinarios en sus distritos y diócesis... y las licencias que, hecho esto, se dieren por los prelados y ordinarios, se ponga al principio de cada libro, según que está dicho en las que se presentaren a nuestro Consejo; ...pero si los dichos libros y obras fueren nuevos, que no se hubieren impreso otra vez en estos reynos, se presenten al nuestro Consejo, según y por la forma que dicha es en el precedente capítulo...”. (*N. Recop.* 1, 7, 24 = *Nov. Recop.* 8, 16, 3). Aunque entra fuera del espacio territorial objeto de nuestro estudio, y habida cuenta la escasa bibliografía que hay sobre el tema, para el libro del jurista catalán y miembro del Consejo de Aragón, Joan Pau Xammar i Sala (1593-1666), *De officio judicis et advocati liber unus*, publicado en Barcelona en 1639, se solicitaron dos licencias; la primera, concedida por el obispo de Barcelona, fechada el 10 de junio de 1639, y la segunda otorgada por el canciller del Consejo de Aragón el 11 de noviembre de ese mismo año (Planes i Albets, R., “El contracte d’edició de *De officio judicis et advocati* (Barcelona 1639), de Joan Pau Xammar”, en la revista *Arxiu de textos catalans antics*, n° 26 (2007), págs. 651-655; cita en la pág. 653).

⁸⁰ El trabajo de estos “encomenderos” lo tenemos documentado desde una época muy temprana. En 1505, el impresor Andrés de Burgos, publicó el *Cancionero de todas las obras* de Juan de la Encina; en el libro se hizo constar: “Fue vista esta obra y aprobada por los reverendos señores, el licenciado Alonso de Fuentes, tesorero de la iglesia mayor de Burgos e provisor del obispado, e Pedro Fernández de Villegas, arcediano de Burgos”. A Fuentes y a Fernández de Villegas se les encomendó eses mismo año la revisión de la edición de *Las décadas* de Tito Livio, traducidos por Pero López de Ayala” (Norton, F.J., *A descriptive catalogue of printing...*, n° 313 y n° 314, págs. 113-114).

⁸¹ Por la trascendencia del autor, Quevedo, y a modo de ejemplo, recogemos un expediente de licencia: “*Epicteto y Phocildes, en español con consonantes. Con el origen de los estoicos y defensa de Epicuro, contra la común opinión.* –Autor. Don Francisco de Quevedo Villegas, Caballero de la Orden de Santiago, señor de la Villa de la Torre de Juan Abad.- A Don Juan de Herrera su amigo, Caballero del hábito de Santiago, Caballerizo del excelentísimo señor Conde Duque, Capitán de Caballos. – A costa de

Pedro Coello, mercader de libros". Remisión del Vicario.- Nos, el licenciado don Lorenzo de Iturizarra, vicario general de la Villa de Madrid y su partido, por su Alteza el serenísimo cardenal Infante, mi señor. Por la presente, remitido este libro intitulado Epicteto y Phocildes, al padre Juan Eusebio, de la Compañía de Jesús. Compuesto por don Francisco de Quevedo Villegas, caballero del hábito de Santiago para que lo vea y censure, y si tiene alguna cosa contra nuestra Santa Fé Católica y buenas costumbres, y con su censura nos lo remita. Dada en Madrid a 16 de octubre de 1634. - Licenciado Lorenzo Iturizarra. Aprobación del padre Juan Eusebio Mieremberg, de la Compañía de Jesús. He leído por mandato del señor Vicario, una traducción en verso de Epicteto y Phocildes, con el origen de los estoicos, y su defensa con apología de Epicuro. Autor de todo es don Francisco de Quevedo Villegas, caballero del hábito de Santiago. La traducción es elegante, clara, verdadera, sin duda de provecho, de más viva sensación y estilo que su original. Lo demás erudito de advertido, y consiguiendo discurso, todo ingenioso. Los estoicos, merecen el origen sagrado que aquí se les da. Los epicúreos, no el que les dio el engaño. De la doctrina estoica, cuanto a la estima de la virtud, no fue hombre autor. De la epicúrea, como la ha aceptado el vulgo no lo pudo hacer sino un bruto, no filósofo, y más tal como Epicuro, que vició mejor que estoicamente, y no enseñó peor. A mi parecer, se diferenció de estoicos en que éstos pusieron la dicha humana en la virtud, Epicuro en la paz de la conciencia, flor de aquella raíz. Llamóla deleite: si pecó en esto, júzguelo quien goza el de la buena conciencia y paz de afectas. Cuan cerca andaba de la doctrina Cristiana; verése en estos avisos de Epicteto y en su sentimiento. En una exhortación que hizo a sus oyentes, y refiere Arriano Niconediense, les dio en cara para confundirlos con el ejemplo de los cristianos que vivían mejor que ellos. Ahora se podrá dar en cara a muchos cristianos que viven peor que un gentil enseñó. La confusión de esto no será poco fruto de esta obra, y merece ser impresa y muy leída; y así por esto, como porque no tiene nada contra nuestra santa Fe, ni costumbres cristianas, es muy justo se le dé la licencia que pide. En este Colegio Imperial de esta Corte, 22 de octubre de 1634. - Juan Eusebio Mieremberg". A continuación se recoge la licencia del vicario en estos términos: "Nos, el licenciado don Lorenzo de Iturrigarai, tesorero y canónigo de la Santa Iglesia Magistral de Alacalá de Heneares, vicario general de la Villa de Madrid y su partido, por su Alteza el cardenal Infante, mis señor, etc. Por la presente damos licencia a don Francisco de Quevedo Villegas, caballero del hábito de Santiago, para que pueda imprimir este libro, intitulado Epicteto y Phocilides, atento nos consta de la censura que se ha hecho, o tiene cosa contra nuestra santa Fe y buenas costumbres, teniendo primero licencia de los señores del Consejo Supremo de Castilla. Dada en 25 del mes de octubre de 1634. -Licenciado Lorenzo de Iturizarra (sic)". Después se recoge la aprobación del licenciado Pedro Blasco, protonotario apostólico y comisario del Santo Oficio por los señores del Consejo Supremo y Real de Castilla: "Por mandato de V. A., he visto el Epicteto y Phocilides, que tradujo en verso castellano de consonantes su autor don Francisco de Quevedo, con las defensas por los estoicos, y Epicuro, etc. Las traducciones como se ve en ellas, tienen elegancia; la doctrina que contienen, evidente utilidad, por ser moralmente tan émula de la Evangélica, y también porque en ella se podrá ver como en un espejo lo que debe reformar y mejorar cualquier fiel en sus costumbres, conforme su mayor obligación, y según la mejor luz que a los fieles les asiste; pues ninguno leerá sus documentos sin confusión y corrimiento propio, mayormente, si con advertencia cristiana, repare en las ventajas que hacen en las virtudes morales estos gentiles (no hijos dela Iglesia como él) a muchos que lo son. Las defensas tienen también copiosa erudición y noticia particular de no vulgares letras. De modo, que así por lo referido, como principalmente porque en uno y otro no hay cosa que disienta de la verdad de nuestra santa Fe Católica, ni de buenas costumbres, me parece (sujeto a mejor censura) que siendo V. A. servido, el autor merece de la licencia que suplica. En Madrid, 24 de

queñas modificaciones pero el control ideológico de la censura se mantuvo hasta las Cortes de Cádiz⁸².

El memorial de solicitud de una licencia podía ir firmado por el propio autor de la obra⁸³, su apoderado⁸⁴, por un valedor en la corte⁸⁵,

octubre de 1634. -*El licenciado Blasco*" (El texto es recogido por Gándara de Velasco, J., *La propiedad intelectual*, México 1888, págs. 267-272).

⁸² A principios del siglo XVIII, el procedimiento de solicitud de licencias fue haciendo cada vez más complejo y el portero de la *comision de impresiones* adquirió un singular protagonismo en la tramitación de las licencias. La obra original junto al memorial se debía presentar ante el escribano de la Sala de Gobierno del Consejo, quien lo remitía al Gobernador del Consejo para su firma. Éste, a su vez, enviaba desde 1738, el expediente al *juez particular y privativo de la comisión de impresiones*, había asumido las competencias más importantes en material de impresión. El *juez de imprentas* era entonces quien remitía el manuscrito a los encomenderos; emitidos los informes, el mencionado juez o, en su caso, la sala de Gobierno del Consejo dictaminaban la concesión o denegación de la licencia y privilegio. En caso de aprobación del manuscrito, éste era remitido al escribano de la sala para la rúbrica y supervisión de las enmiendas realizadas. Verificado este trámite se procedía a registrar la licencia y emitir la Real Cédula que era enviada, previo pago de los correspondientes derechos, al interesado. Una vez impreso el libro, debía nuevamente llevarse a la escribano para su cotejo con el original y fijación de la tasa correspondiente. Si se trataba de una reimpresión en la que se habían introducido adiciones o enmiendas, se procedía de la misma manera; si el texto originario no había sufrido modificación alguna, no era necesaria la intervención de los censores. Desde 1752, durante algún tiempo, el *juez de imprentas* adquirió más amplias competencias y las licencias comenzaron a expedirse en su nombre y no por el Consejo. La abolición de la tasa de libros, en 1762, no supuso un cambio sustantivo en el sistema y, desde 1763, la licencia quedó como único requisito, junto a la entrega del original, para la impresión y venta de los libros (Para más detalles, véase García Martín, J., *El juzgado de imprentas y la utilidad pública. Cuerpo y alma de la Monarquía vicarial*, Bilbao 2003).

⁸³ En 1613, Lope de Vega solicitó al Consejo la licencia para sus *Rimas sacras*; en 1621, Tirso de Molina hacía lo propio para sus *Cigarrales de Toledo* (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 64). En 1634, Quevedo solicitó la licencia para *Epicteto y Phocilides*, véase la nota anterior.

⁸⁴ Se ha conservado el poder otorgado por Lope de Vega el 27 de octubre de 1598 al abogado e impresor Pedro Várez de Castro para obtener la licencia y privilegio de su libro *La hermosura de Angélica*, que reproducimos a continuación: "*Sepan quantos esta carta de poder vieren como yo, Lope de Vega Carpio, vezino desta villa de Madrid, digo que por quanto yo tengo compuesto un libro yntitulado La hermorsura de Anjelica, prosiguiendo al Ariosto, en otava rrima, el qual pretendo pedir e ganar licencia e previllejio de su Magestad para lo poder ymprimir, y para que esto tenga efecto, otorgo por esta carta que doy mi poder qunplido, bastante, como de derecho se rrequiere y es nesçesario, a el licenciado Pedro Varez de Castro. Abogado e ynpre-sor, vezino desta dicha villa de Madrid, especialmente para que en mi nonbre, y como yo mismo lo pudiera hazer, pueda paresçer e parezca ante el Rey nuestro Señor y los señores Presidente y del su Consejo Real supremo, y ante quien convenga, y pedir e suplicar a su Magestad y a los dichos señores de[n] liçençia y facultad para que pueda ynprimir e ymprima el dicho libro y, dada la dicha liçençia, pueda sacar pre-villexio para la dicha ynpresion e para mi, el dicho Lope de Vega, y sobre ello y lo a ello anexo y dependiente, pueda sacar e ganar qualesquiera çedulas e previllexios,*

provisiones y los demas rrecaudos que sobre esta rrazon fueren nescessarios, haziendo sobre ello qualesquiera peticiones e memoriales, e pedir e suplicar se le haga la dicha merçed, y haga el dicho licenciado Castro las ynpresiones en su enprenta, o en la parte que le paresçiere e quisiere; por lo que entre anbos nos conuieremos e conçertaremos, aviendo sacado la dicha liçencia e privilejio, que para todo ello le doy este dicho poder con libre e general administraçion y entera facultad de jurar e sostituir. Y lo otorgue ante el presente escribano e testigos en la villa de Madrid a veynte e siete dias del mes de otubre de mill e quynientos e noventa e ocho años, siendo testigos el licenciado Moreno y Vizente Sors y Joan de Orduña, rresidentes en esta Corte. Y los firmo el dicho otorgante, que yo, el escrivano, doy fee conozco. -Lope de Vega Carpio [firmado y rubricado]-. Ante mi, Baltasar Garcia, escribano [firmado y rubricado]. Sin derechos". El documento se encuentra recogido en el volumen 27 documentos de Lope de Vega Carpio en el Archivo Historico de Protocolos de Madrid, Madrid 2004, págs. 66-68. Por lo demás, solamente señalar que *La hermosura de Angélica* no vería la luz hasta 1602. En su edición se recogió la "suma del privilegio" en los siguientes terminos: "*Tiene privilegio Lope de Vega Carpio para poder imprimir este libro intitulado, La hermosura de Angelica, por tiempo de diez años, su data en Valladolid a veinte dias del mes de Otubre de mil y seiscientos y dos años*". Y por citar otro ejemplo relevante: el memorial que fue presentado ante el Consejo en 1604 para la obtención del privilegio para el "*libro llamado El ingenioso hidalgo de la Mancha, compuesto por Miguel de Cervantes Saavedra*", fue atribuido durante mucho tiempo a la mano del propio Cervantes, sin embargo estudios posteriores han demostrado que fue presentado por su apoderado y editor Francisco de Robles (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 43). El 30 de junio de 1714, Mateo Ruiz otorgó poder a Alonso Caniego para comparecer ante el Real Consejo y solicitar la licencia para "*reymprimir los dos tomos de la obra de Salazar, por la falta que ay dellos*" (Agulló y Cobo, M., *La imprenta y el comercio de libros en Madrid (siglos XVI-XVIII)*, Madrid 1991, 2 vols, pág. 636).

⁸⁵ Tenemos constancia de un curioso caso con el libro de caballería *Don Cristialíán de España*, escrito por Beatriz Bernal. En fecha que no podemos precisar -el memorial no está datado- un gentilhombre de Cámara de Carlos V, Mos de Antouen, solicitó licencia y privilegio para el mencionado libro y al no recibir respuesta su petición, se dirigió al Consejo en los siguientes términos: "*Mos de Antouen [añadido arriba: "de la Camara"] supplico: se diese liçencia para que se imprimieses un libro de cauallerias que compuso una muger, intitulado Don Christalian de Spaña. Respondiose que se viese lo que paresçia a Busto, el qual dice que ningund libro desta calidad se devria imprimir mas que porla rrazon que los otros se han impresso, podra dispensarse con este porque no tiene mas mal de ser materia vana como los deste genero todos*". En otro memorial, recogido a continuación, nuestro buen gentilhombre escribió nuevamente al rey: "*S.C.C.M. Moss de Anthouen, gentil hombre de la Camara de V. M., dize que los días pasados se presento en el Consejo de V. M. un libro de cavallerias intitulado Don Christalian de Spaña, suplicando le fuese dada licencia con privilegio para imprimir. Fue cometido al doctor Busto para que se viese y considerarle; el qual lo vio y escrivio su paresçer y relacion enel, diziendo que se podia imprimir como otros etc. y aprobandolo, porque de nuevo suplica a V. M. mande dar licencia con privilegio para que este libro se imprima según qu'es costumbre quando se haze semejante merçed*". Ciertamente el dictamen del doctor Busto no era precisamente muy halagüeño. Dicho dictamen se conserva en el expediente: "*Por mandado de su Magestad y de su muy alto Consejo, yo vi este libro y digo que my parecer es que ninguno delos desta qualidad se devrian imprimir, mas que por la razon que los otros se han impresso, podra dispensarse con este porque no tiene mas mal de ser la materia vana como los deste genero. El Doctor Busto*". (A.G.S. Cámara de Castilla, leg. 237-1). Al no estar datado ninguno de los documentos y no haber podido encontrar referencia alguna de

por el impresor⁸⁶, los herederos del autor⁸⁷ o, en su caso, por aquellos a quienes se les había conferido la licencia con anterioridad. Del mismo

Mos de Antouen entre los miembros de la corte del Emperador Carlos, no sabemos si la gestión llegó felizmente a término o doña Beatriz hubo de buscar otro valedor para su libro; pero lo cierto es que finalmente le fue otorgada la licencia y el privilegio, y la primera edición del divertido *Don Cristalián* vio la luz en 1545. Por cierto, que en 1584, casi cuarenta años después, doña Juana Bernal de Gatos, hija de doña Beatriz, solicitó -y le fue concedido- licencia y privilegio para reimprimir nuevamente el *Don Cristalián*. Sobre Beatriz Bernal y su célebre novela de caballería, Véase Gagliardi, D., *“Quid puellae cum armis? Una aproximación a doña Beatriz Bernal y su Cristalián de España*, Barcelona 2003; Rivera Garretas, M^a-M., “La licencia de impresión de don Cristalián de España, de Beatriz Bernal (S. XV-XVI)”, en *Acta historica et archeologica mediaevalia*, n. 25 (2003-2004), págs. 499-517.

⁸⁶ El 23 de abril de 1528, el jurista Miguel de Cifuentes pactó con el impresor Alejandro de Cánova que éste se ocupara de hacer los trámites necesarios para solicitar al rey la licencia para publicar sus glosas a las leyes de Toro: “*Sepan quantos esta carta de concordia vieren, como nos, el liçençiado Cifuentes, vezino de Oviedo y Alejandro de Canova, librero, vezino desta noble çibdad de Salamanca, otorganos e convenimos que avemos avenidos e conçertados que por quanto se an de ynprimir las glosas de las Leyes de Toro que yo, el dicho liçençiado hize, para lo que es menester liçençia e facultad de sus magestades, y yo, el dicho liçençiado, estoy ynpedido para las poder yr a sacar, que yo, el dicho Alexandro de Canova, quedo e me obligo de yr o enviar a la corte de su magestad y llevarle el original delas dichas glosas conplido, y luego y, poner toda la diligençia para que dentro de dos meses se procure y traiga la dicha facultad e liçençia de su magestad para la dicha ynpresion susodicha, pidiendola e haziendo yo todas las diligençias que sean nesçesarias a semejante negoçio...*”. La escritura del contrato se encuentra recogida en el pleito que Miguel de Cifuentes tuvo que entablar finalmente contra el impresor Juan de Porras y el librero Alejandro de Cánovas por incumplimiento de las condiciones del mencionado contrato, ya que Alejandro de Cánova no pudo obtener finalmente la licencia y el privilegio en la corte tal como se había pactado (Archivo de la Real Chancillería de Valladolid [A.R.Ch.V.], Pleitos civiles, caja 0301.0006). En 1565, fray Luis de Granada (1504-1588), otorgó poder al impresor salmantino Mateo de Gante para que solicitara al Consejo la licencia de impresión del *Memorial de vida Cristiana* y dos tomos de *Sermones* (Archivo Histórico de Protocolos de Madrid [a partir de ahora A.H.P.M.], 659, f. 628r.).

⁸⁷ Contamos con muchos ejemplos de herederos que se dirigen al monarca solicitando licencia para imprimir las obras de sus causahabientes: Isabel Pérez de Valdivia, viuda del doctor Diego Pérez, en representación suya y de sus hijos, todos herederos, solicitó licencia y privilegio, que le fue concedida el 4 de mayo de 1595, para poder imprimir siete libros que había dejado escritos y sin publicar su marido (A.H.N. Consejos, libro 640, f.184v.). Rodrigo Suárez pidió al rey licencia y privilegio para imprimir “*un libro de alegaciones y consejos que hallo entre los papeles del bachiller Rodrigo Suárez, su abuelo, oidor que fue de la Chancillería de Valladolid*”. La licencia y el privilegio por diez años le fue otorgada el 13 de febrero de 1597 (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 324r.). El licenciado Diego de la Cantera, instó para la concesión de licencia y privilegio para imprimir tres libros escritos por su tío, el inquisidor de Murcia del mismo nombre, ya fallecido, siéndole otorgada el 16 de febrero de 1599 (A.H.N. Consejos, libro 641, ff. 2v.-3r.). Doña Elvira Ortiz de Saavedra pidió licencia y privilegio para imprimir un libro escrito por su difunto marido, el licenciado Lorenzo de San Pedro, intitulado *Historia general del mundo*, que les fueron otorgados el 6 de agosto de 1600 (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 100r.). Ese mismo año, a María de Frías, viuda de Juan Correa Hurtado, procurador de número de la Corte, le fue concedida licencia y privilegio por

modo, estaban legitimados para solicitar las licencias: los impresores que habían comprado los “derechos” de la obra a un autor⁸⁸; aquellos que se habían convertido en cesionarios de las licencias, porque les habían sido cedidas temporalmente por los autores o porque habían sido agraciados con la publicación de obras de interés general, como las cartillas⁸⁹ o los textos legales⁹⁰; aquellos que compraban las obras a los que

diez años para imprimir el libro que había dejado escrito su marido “*cerca de la orden que han de tener los escrivanos en hazer escripturas y otras nuevas advertencias muy importantes*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 105r.). El 1 de junio de 1604 le fue otorgada licencia a los “*testamentarios del doctor Sahagún de Villasante para que puedan imprimir y vender un libro intitulado Lecturas originarias del dicho dotor Sahagun sobre el primo libro de las Decretales*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 388v.). Estos ejemplos se podrían multiplicar.

⁸⁸ En 1652, el mercader de libros Juan de Valdés solicitó licencia al Consejo para imprimir varios romances y poesías que le había comprado a Álvaro Cubillo de Aragón y que publico bajo el nombre de *El enano de la musas* en 1654 (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 45).

⁸⁹ “S.C.C.M. Andrés de Burgos, vecino de Granada, impresor de libros, dize que V. M. le ovo fecho merçed de la impersura dela cartilla donde esta la dotrina cristiana por çierto tiempo con çiertas condiciones y límites como paresçe por este traslado de la dicha merçed. Y porque el tiempo es ya pasado y la imperial corona de V.M. acrecentada y nuestra santa fee católica ensalçada y la dicha impresura tan provechosa, especialmente para las Yndias quelos nuevamente convertidos enellas no aprenden por otras vias sino por las dichas cartilla, a V. M. suplico me haga merced de me mandar confirmar la dicha merçed por otros diez años, en lo qual hara provecho a Dios e a mi señalada merced e limosna porque estoy pobre”. Viene recogido a continuación el texto de la Cédula fechada a 2 de febrero de 1529: “... por quanto la dicha cartilla fue vista por algunos de nuestro Consejo e paresçio que de ynprimir enlos fieles cristianos recibirían utilidad e provecho... no teniendo otra persona hasta agora merçed nuestra de la inpresion dela dicha cartilla, es my merçed e boluntad que por tienpo de seys años, que se quenta desde el dicho de la fechas de esta mi çedula adelante, vos sea persona e personas que para ello vuestro poder e consentimiento oviere, e no otra alguna pueda inprimir...”. (A.G.S. Cámara de Castilla, leg. 274-36).

⁹⁰ Memorial de Juan de Medina (1540): “S.C.C.M. Juan de Medina, librero estante enesta corte, dize, quel secretario Castañeda tuvo facultad para ynprimir las Cortes del año de veynte e ocho por tiempo de seis años, delas quales no imprimió las nesçesarias y el tiempo de su previllegio se cumplio por el año treynta y quatro pasado. Suplica a V. Magestad le hagamos merced dele dar a el licencia por el tienpo que V. Magestad fuere servido para las ynprimir porque sera probecho delos letrados, porque no las ay”. El librero acompañó su memorial con un ejemplar de las Cortes impresas por Castañeda en el que se recoge el privilegio dado entonces por el rey, que reza: “El Rey, por quanto vos Bartholome Ruyz de Castañeda, nuestro secretario, me feziste relacion que vos, por nos servir, quereys tomar trabajo de fazer imprimir el quaderno y leyes que avemos mandado hazer enlas Cortes que hezimos y celebramos en la villa de Madrid este presente año de mill e quinientos e veynte e ocho años. E porque la impression dellos os costaria mucho y era necesaria y provechosa, me suplicastes y pedistes por merced vos diesse licencia para que vos, o quien vuestro poder oviere, pudiessedes imprimir el dicho quaderno y venderle por tiempo de seis años; y que otra persona alguna durante el dicho tiempo no le pudiesse imprimir ni vender, so grandes penas o como la merced fuesse. E yo, acatando lo que nos aveys servido enlas dichas cortes, tovelo por bien; e por la presente vos doy licencia e facultad para que vos, o quien vuestro poder oviere, podays imprimir y vender el dicho quaderno

poseían, sin ser los autores, la titularidad de las mismas⁹¹. Igualmente los impresores tomaban la iniciativa, en sede de licencias, cuando se trataba de obras cuyas licencias y privilegios habían expirado, (consideradas a estos efectos como “obras de mostrencos”), o se trataba de reimpresiones.

Por último, en ocasiones, cuando los autores pertenecían a comunidades u órdenes religiosas, los priores o procuradores de las mencionadas comunidades eran quienes dirigían los memoriales de solicitud de licencias al Consejo⁹², convirtiéndose aquéllas en las beneficia-

de leyes que en las dichas Cortes hezimos por tiempo de seys años primeros siguientes, que corran y cuenten desde el día de la fecha desta mi cedula enadelante. Durante dicho tiempo mando e definiendo que otra persona ni personas algunas no puedan imprimir ni vender el dicho quaderno de leyes so pena que la persona que lo imprimiere o vendiere aya perdido y pierda todos e cualesquier libros que oviere impreso e tuviere para vender en nuestros reynos; con tanto que ayays de vender y vendays cada pliego de molde del dicho quaderno y leyes a ocho maravedis, e no mas. E mandamos a los del nuestro Consejo, e a los presidentes, e a los oydores de las nuestra Audiencias, alcaldes de la nuestra Casa e Corte e Chancillerías, e a todas e cualesquier otras nuestras justicias de todas las ciudades, villas y lugares de nuestros reynos e señoríos que vos guarden e cumplan e fagan guardar e cumplir esta mi cedula y todo lo enella contenido; e que contra el thenor e forma dello, non consientan ni den lugar que persona ni personas algunas vayan ni passen. E los unos ni los otros fagan ende al. Fecha en Requena, a treynta días del mes de abril de mil e quinientos e veynte e ocho años. Yo, el Rey. Por mandado de su Magestad, Francisco delos Cobos”. Al final se pone: “Que lo imprima quien quisiese, 1540” (A.G.S. Cámara de Castilla, leg. 247-84.

⁹¹ En 1619, Cristiano Bernabé presentó un memorial ante el Consejo en el que solicitaba la licencia para publicar las *Guerras civiles de Granada* de Ginés Pérez de Hita, por haber comprado la licencia y privilegio que disfrutaba hasta ese momento Juan Dorado, residente en Murcia (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 45).

⁹² En 1537, la abadesa de Santa Clara de Tordesilla solicitaba licencia y privilegio para imprimir una recopilación de rezos cartujanos hecha por una de las monjas de su monasterio: “*El (sic) abbadesa del monasterio de Santa Clara de Tordesilla hizo relacion que una monja del dicho monasterio avia recopilado los cartuxanos que tratan de la pasion de nuestro Redemptor. Suplicando a V. M. que porque era obra muy hutil y provechosa para las animas de los fieles, se le diese licencia que por tiempo de diez años no podía imprimir la dicha obra, ecepto la pesona que tuviese poder de la dicha abba[desa] y convento. Proveyose que el maestro Polo la viese. El qual la ha visto y dieze que es católica y como util a la religión se debe mandar imprimir, y el autor della digno que por V. M. sea remunerado como benemérito de la Republica. Suplica la dicha abba[desa] se le conceda la dicha merçed*”. Esta adjunta la censura del maestro Polo: “*Por mandado de los señores del Consejo vi esta hobra, la qual es Catholica y como util a la religión cristiana se debe mandar imprimir y el auctor della digno que por el principe sea remunerado como benemerito de la Republica. 17 de febrero de 1537. Valladolid. El Maestro Polo*” (A.G.S. Cámara de Castilla, leg. 234-135). En 1538, el provincial de los Agustinos presentaba un memorial para imprimir un libro de canto compuesto por unos de sus frailes: “*Yo, fray Diego Lopez, provincial de la orden de nuestro padre Sancto Augustin enesta provincia de Castilla, por la presente doy licencia para que se pueda imprimir un Arte de canto llano, que el padre frai*

rias de los réditos de los libros. Sin embargo, no siempre sucedía de esta manera; lo más frecuente era que los mismos autores -con independencia del instituto religioso al que pertenecían- solicitasen ellos personalmente las licencias y, en su caso, los privilegios para imprimir sus obras, ya se tratara de individuos pertenecientes al clero regular⁹³ como al secular⁹⁴.

Estevan Bassi tiene hecho con tal condiçion que sea visto y examinado primero; y mando que ningun nuestro inferior pueda inpedirle; ansi mesmo que el convento no sea obligado a la costa de la impresi3n. Dada en nuestro convento de Burgos a veinte y nueve de enero de mill y quinientos y treinta y ocho años. Valeat sit. Fdo. Fr. Didacus Lopez, provincialis.” Se recoge a continuaci3n la tabla de materias del libro y al final de la tabla se reproduce una de las censuras: “Yo, Francisco de Çavallos, raçionero y maestro de capilla de la Yglesia Catedral desta ciudad de Burgos, digo que he visto esta Arte de canto llano con lo demas que esta escrito en este libro, que el padre religioso de la orden de San Agustín tiene aquí escrita. Que es buena y provechosa y por tal la apruebo de ser çierta. Que se debe ymprimir seguramente para que pueda aprovechar alos que della quisieren usar; y porque es ansi, lo firmo de mi nombre. Francisco de Çavallos. (A.G.S. Cámara de Castilla, leg. 243-94).

⁹³ Veamos algunos ejemplos: Fray Baltasar Pacheco, de la orden de San Francisco, recibió licencia y privilegio por diez años en 1593 para imprimir su libro *Catorce discursos sobre la oraci3n del Pater Noster* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 6r.). El 18 de marzo de 1593 le fue otorgada licencia y privilegio por diez años al maestro fray Francisco de Medina, comendador del monasterio de Nuestra Señora de la Merced de Medina del Campo, para imprimir el libro que había escrito intitulado *Segundo tomo sobre la tercera parte del glorioso doctor Santo Tomás* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 12v.). Ese mismo año, el 8 de mayo, recibió licencia -no consta que pidiera privilegio- el padre Pedro de Rivadeneyra, de la Compañía de Jesús, para imprimir sus libros *Historia ecclesiástica del scima del reyno de Inglaterra* y su *Tratado de la tribulaci3n* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 23r.). El mismo padre Rivadeneyra recibiría el 28 de octubre de 1593 licencia y privilegio para imprimir *La vida del padre maestro Diego Laynez* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 56v.). Fray Pablo de Mendoza, monje de la orden del Cister, recibió el 15 de mayo de 1583 licencia y privilegio por diez años para imprimir su libro *Diálogo del hombre bueno* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 28r.). El 30 de junio de 1583, al padre Juan de Mariana, de la Compañía de Jesús, le fue conferida licencia y privilegio por diez años para imprimir su *Historia del España* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 42r.). El 28 de agosto de ese mismo año, fray Francisco de Medina, de la orden de San Jerónimo, recibió licencia y privilegio por diez años para imprimir *Las ceremonias de la Misa* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 67v.). Ese mismo día fue librada otra licencia y privilegio en favor de fray Juan de Ángeles, de la orden de los Predicadores descalzos, para poder imprimir el libro *Conquista del Reino de Dios* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 67v.). Fray Francisco de Mora, provincial de la orden de los misioneros de San Francisco solicitó licencia y privilegio, que le fueron concedidos el 1 de diciembre de 1593, para imprimir el libro intitulado *De sacramentis* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 70r.). El padre Esteban de Salazar, monje de la Cartuja de Jerez de la Frontera obtuvo licencia y privilegio por diez años para imprimir tres libros, dos en latín y otro en romance; el primero “sobre el Pentateucho de Moyssen”; el segundo sobre “el primer capitulo de San Lucas” y, el ultimo, la “*Estoria de Job*” (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 138r.-v.). Al maestro fray Diego de Guzmán, Vicario general de la Orden de la Santísima Trinidad, le fue concedida licencia y privilegio (el texto íntegro del mismo se recoge en el mismo libro) para imprimir el libro, publicado ese mismo año, que había escrito intitulado *Tratado de la excelencia del sacrificio de la ley*

No he podido precisar el criterio seguido para uno y otro caso, que, como se puede comprobar en los ejemplos aducidos, no parece que dependiera de la orden religiosa a la que pertenecía el autor de la obra. Cuestión distinta es la del destino de las ganancias de los libros, que, hemos de suponer, en el caso del clero regular irían destinadas a las respectivas órdenes. No así en los supuestos en los que el autor era miembro del clero secular.

1.a.2. Los privilegios

Los privilegios y sus clases. El privilegio era una gracia, que dependía de la prerrogativa regia, por la que se le podía conceder a un individuo una exención de una carga o gravamen, o un derecho del que otros no gozaban. Los tratadistas del *ius commune* señalaban que los privilegios podían ser de naturaleza real o personal⁹⁵. Los primeros se concedían por razón de la cosa (*res*), de un cargo o del estado de una persona al que el privilegio iba inherente y, en consecuencia, en principio, si la cosa era transmisible *mortis causa*, el privilegio se transmitía junto a la cosa, lo que determinaba que fuera perpetuo por naturaleza. En cambio, los privilegios personales eran temporales y se extinguían con la persona, salvo que en la concesión se estableciera lo contrario.

Los privilegios se concedían, bien por voluntad unilateral del concedente -en este caso el rey-, bien por petición o súplica del concesionario. Atendiendo a la causa impulsiva de los privilegios, éstos podían clasificarse en “graciosos”, “remuneratorios” y “onerosos”. Los privi-

Evangélica (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 142v.). Sólo en la década que transcurre desde 1593 a 1602, podríamos reseñar en esta nota, entre solicitudes de primeras licencia y de prórrogas, otro centenar de ejemplos más.

⁹⁴ El 22 de septiembre de 1593 se le otorgó licencia y privilegio por ocho años a Francisco de Montanos, racionero de la Iglesia catedral de Valladolid, por su libro intitulado *Canto llano y profano* (A.H.N. Consejos, libro 640, f.79r.). El 20 de octubre de ese mismo año le fue concedida licencia y privilegio a Juan Visillo, clérigo de Calahorra, para imprimir el libro que había escrito intitulado *Consideraciones para cuidar a los enfermos* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 55v.). El licenciado Francisco Guerrero, clérigo, obtuvo licencia y privilegio para imprimir un epitóme que escribió sobre las *Quaestiones metaphisicales* que había escrito Pauli Sancinatis (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 135r.). El maestro Pedro Sánchez, racionero de la Santa Iglesia de Toledo fue agraciado con un privilegio de diez años y la correspondiente licencia para imprimir el libro que había escrito titulado *Triángulo de las tres virtudes teologales* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 136v.). Entre 1593 y 1602 hemos podido recopilar una treintena más de casos incluidos en este apartado.

⁹⁵ Sobre los privilegios en general y particularmente los concedidos a la nobleza hispánica, el libro fundamental es el Juan García de Saavedra, *Tractatus de hispanorum nobilitate et exemptione sive ad Pragmatican cordubensem quae est l. 8, tit. 11, lib. 2 Recopilationis commentarii*, Valladolid 1588.

legios “graciosos”, como su nombre indica, eran aquellos que el monarca concedían no en atención a los méritos que pudiera reunir el concesionario, sino por una gracia o merced con la que el rey quería agraciar a una persona o institución. Los privilegios “remuneratorios”, por su parte, eran aquéllos que se concedían como premio a un servicio hecho al rey o la Corona. Por último, se denominaban privilegios “onerosos” aquéllos cuya concesión implicaba una carga o gravamen al concesionario.

Por principio, todo privilegio suponía una exención a un régimen general que se presumía existente y por su procedencia -el rey- era de obligado respeto y cumplimiento por parte de los súbditos -“*fuerça de ley*” decían las Partidas⁹⁶ que tenía el privilegio-, salvo frente a otros que gozaran del mismo privilegio (*privilegiatus contra aequè privilegiatum non utitur privilegio*).

Los privilegios “reales” se extinguían por la desaparición o destrucción de la cosa que se había visto agraciada por el privilegio; los privilegios “personales”, por la muerte de la persona a quien le fue concedida la gracia o merced. Pero tanto los privilegios “reales” como los “personales” podían estar sometidos a duración temporal por decisión expresa del concedente. Entonces, expirado el término de la concesión, el privilegio extinguía, salvo si se solicitaba la prórroga y el concedente accedía a ello. La duración de dicha prórroga no tenía que estar necesariamente sujeta al mismo tiempo que la concesión inicial, sino que, por

⁹⁶ Part. 3, 18, 28: “... e por ende tales cartas [los privilegios] dezimos que han fuerça de ley, e deuen se entender, e judgar sin escatima, sin engaño, asi como ley; e los priuilegios, dezimos otrosi que han fuerça de ley sobre aquellas cosas en que son dados. Ca preuilejo tanto quiere dezir como ley apartada e dada señaladae a pro de alguno, asi como de suso mostramos”. El tema del privilegio había sido tratado en profundidad por la canonística desde el Decreto de Graciano. Graciano no dudó ni un momento que atribuirle al privilegio el carácter de verdadera “lex” y, en este sentido, sólo el titular de la *potestas condendi leges* era quien podía concederlo. Mucho más radical fue Enrique Bartolomei (el Hostiense) al afirmar que sólo podían conceder privilegios aquellos príncipes que “*ab soluti leges erant*”. Con la denominación de “*lex privata*” se ponía de manifiesto que, frente a la “*lex communis*”, el privilegio no tenía carácter general de ésta. Por este motivo, el Abad Panormitano afirmaba que: “*dicatur lex privata quia non facit ius quoad omnes sed tantum quoad illum cui concessum est privilegium*”. La principal diferencia entre el privilegio, como “*lex privata*”, frente a la “*lex communis*” radica en que aquél presenta una solución “*praeter vel contra ius*”, como señalaba Francisco Suárez a finales del siglo XVI, frente a la doctrina generalizada en la Edad Media (Baldo, el Hostiense o Juan Andrés) que sólo había contemplado el privilegio “*contra ius*”. Desde esta perspectiva, el privilegio no miraba tanto a la singularidad del destinatario, sino al hecho singular que regulaba. Así, en cuanto que su concesión implicaba una “*intentione benevola*”, la finalidad del privilegio era ampliar la libertad jurídica (“*libertas*”) del privilegiado, que no se veía restringida por la “*lex communis*” (véanse las notas 97 y 100).

el contrario, podía ampliarse o, en su caso, reducirse a voluntad del concedente.

El privilegio⁹⁷ era solicitado al rey -no necesariamente junto a la licencia-, aunque la solicitud del mismo solía ir acompañando al memo-

⁹⁷ Todo derecho, como es sabido, es, al mismo tiempo, norma y pretensión; es decir, derecho objetivo y derecho subjetivo. El derecho como norma -el objetivo- tiene razón de ser desde el momento que está destinado a transformarse en el segundo, el derecho como pretensión o subjetivo; pero, del mismo modo, el derecho subjetivo, para poder ser esgrimido, requiere de una validez objetiva: la norma. Desde la instauración del Estado de Derecho, los derechos subjetivos se entienden únicamente al amparo de la ley; son una subjetivación del derecho objetivo. Pero en la Edad Media y, todavía, en la Moderna, el ordenamiento jurídico se manifestaba como un conjunto complejo de derechos subjetivos. Esta concepción medieval de la primacía del derecho subjetivo, como bien destacó García Pelayo, derivaba de la falta de una instancia central de poder que estableciera normas jurídicas válidas para todo el reino; de la carencia de una concepción abstracta del derecho y de la conversión de *status* fácticos en situaciones jurídicas. El derecho, en definitiva, no se tenía como una “gracia” que concede el orden jurídico objetivo y que nos garantiza el poder impersonal del Estado, “sino como una pretensión que hay que saber y poder mantener”. Por esta razón, “por su carácter primordialmente subjetivo, la expresión del derecho no era la inexistente ley general, sino el privilegio particular, es decir, la regulación específica de un individuo o, más bien, de una unidad social, un linaje, localidad, monasterio, universidad, etc.: el Derecho medieval -decía Tellenbach- coloreado por sus orígenes germánicos, no es más que la totalidad de los derechos de los individuos”. La realidad medieval -prosigue García Pelayo- desconocía la distinción entre el derecho objetivo y el derecho subjetivo... “La misma facultad legislativa o de creación del derecho era concebida no como una competencia, sino como un derecho subjetivo, fuera su titular el rey frente a sus regnícolas y frente al Imperio, fuera una entidad autónoma frente al rey o frente a un señor”. El contenido del privilegio lo constituye la *libertas*, que en el mundo antiguo “significaba la capacidad de tener derechos y la ausencia de sumisión a cualquier poder extraño que no fuera el de la propia comunidad”; pero en la Edad Media, la *libertas* no tenía una formulación abstracta, sino concreta, además, era “el conjunto de pretensiones e inmunidades de una persona física o jurídica, pero comprendía también sus obligaciones y dependencias... En resumen, la *libertas* medieval era tanto como el status jurídico subjetivo; el derecho objetivo era el orden resultante de la coordinación del conjunto de las libertades o derechos subjetivos particulares, y el privilegio no significaba excepción a un derecho general, sino más bien la formulación precisa de una situación jurídica subjetiva real y concreta, es decir, una *libertas*. Función del poder público era guardar ese orden jurídico compuesto por un mosaico de derechos subjetivos y, por eso, el rey no era configurado como un legislador, sino como un juez, y el rango jurídico político se medía, como hemos dicho, en función de las atribuciones jurisdiccionales”. Véase García Pelayo, M., “La idea medieval del derecho” en *Del mito y de la razón en la historia del pensamiento político* recogido también en sus *Obras completas*, Madrid 1991, vol. II, págs. 1073-1092. Es cierto que el trabajo de García Pelayo se circunscribe al periodo medieval y que, desde el siglo XVI, la progresiva implantación del “Estado Moderno” -el Leviathan hobbesiano- se modificaron muchas concepciones medievales, pero no es menos cierto que el lastre de los conceptos jurídicos medievales, inspirados en el *ius commune*, conservaron plena vigencia durante la modernidad. La idea del privilegio como “derecho subjetivo”, concedido como una excepción se abrió paso en la sociedad estamental y privilegiada como la de la Edad Moderna. Véase al respecto Maravall Casesnoves, J. A., *Estado Moderno y mentalidad social: siglos*

rial de aquélla, a través de la Cámara de Castilla, dependiente del Consejo Real⁹⁸. El solicitante, normalmente el autor o, en su caso, el impresor, aspiraba a la concesión de un derecho exclusivo⁹⁹ para imprimir y vender una determinada obra¹⁰⁰. Mientras la licencia, por consiguiente,

XV al XVII, Madrid 1972 y su *Teoría del Estado en España en el siglo XVII*, Madrid 1997.

⁹⁸ Los escritores residentes en la corte solían solicitar primero privilegio para Castilla y posteriormente para los reinos de la Corona de Aragón, como hizo Cervantes con las *Novelas ejemplares*: el 22 de noviembre de 1612 para los reinos de Castilla, y de 9 de agosto de 1613 es el de los reinos de la Corona de Aragón. Sin embargo, Salas Barbadillo lo pidió primero para la Corona de Aragón y después para Castilla (Véase Moll, J., “La narrativa castellana a comienzos del siglo XVII: aspectos editoriales” en *Anales Cervantinos*, vol. XL [2008], págs. 31-46).

⁹⁹ “Le privilège proprement dit: droit exclusive, nous l’avons dit, accordé temporairement au solliciteur pour l’impression et la diffusion de l’ouvrage qu’il a demandé la permission d’imprimer -et qui interdisait donc à toute personne de mettre le dit ouvrage sous presse dans le royaume, ou d’en vendre des exemplaires de l’étranger” (Martin, H-J., *Livre, pouvoir et société à Paris au XVIIe siècle*, 2 tomos, Ginebra, 3^a ed. 1999, t. I., pág. 444). Para Ludwig Gieseke, los privilegios acabaron por convertirse en un sistema de monopolios mercantiles (*Die Geschichtliche Entwicklung des Deutschen Urheberrechts*, ya citado, págs. 28-36).

¹⁰⁰ No existe, que conozcamos, una historia del “privilegio” en España, pero, junto a lo ya apuntado en la nota 95, pensamos que son válidas las afirmaciones de Harold Steinacker, parafraseadas por Fritz Kern: “La capacidad de la ley romana [el *ius commune*] o de la ley moderna para asegurar y producir el derecho subjetivo a favor de un particular, derecho que le corresponde como derivación del orden jurídico objetivo, falta en el derecho de la época estamental; y, justamente por eso, la plasmación escrita del derecho de aquellos tiempos apuntaba muy raras veces hacia el derecho objetivo y en ningún caso hacia la codificación completa y sistemática de ese derecho objetivo, sino que en la mayoría de los supuestos se dirigía al establecimiento de los derechos subjetivos de individuos particulares. Con otras palabras; adopta principalmente la forma del privilegio. El individuo particular tiene asegurado su derecho subjetivo directamente a través de una cédula expedida por el titular del poder público y, a decir verdad, no sólo constituye prerrogativas, que no poseen los otros miembros de su estamento o comunidad jurídica, configurados así como excepciones al ordenamiento jurídico general, privilegios en el auténtico sentido de la palabra, sino que son también facultades que él asimismo puede reclamar sin la expresa concesión de un privilegio o sin una comprobación documental, porque estas facultades, como dicen a menudo los propios documentos de modo directo, usualmente en virtud de unos conceptos jurídicos de validez general, corresponden a todos los miembros de un determinado círculo, como el de los señores feudales, los burgueses, etc. Y el individuo particular adquiría tales documentos por y para sí mismo, sin tomar en consideración si la regla respectiva, en virtud de la cual le correspondía a él entre muchos otros aquella facultad concreta, era plasmada por escrito, y cómo era plasmada. De hecho, esta forma de privilegio, como garantía documental de los derechos subjetivos de una persona determinada era la que ofrecía regularmente a éste la mayor seguridad...” (Véase Kern, F., *Recht und Verfassung im Mittelalter*, Tubinga 1952; hay reciente traducción de F. Martínez Martínez, *Derecho y Constitución en la Edad Media*, Valencia 2013, por la que citamos, págs. 128-129). En sentido similar se expresaba Marie Claude Dock en relación a los privilegios de impresión: “Toutes les prérogatives individuelles étant considérés à cette époque comme une concession du souverain, les éditeurs au lieu de réclamer la

como hemos tenido ocasión de ver, no era otra cosa que una autorización [gubernativa] para imprimir una obra, el privilegio no sólo implicaba una “exclusividad” de impresión temporal y venta del libro, sino también un instrumento de la defensa de ese derecho exclusivo *erga omnes*. Por tanto, desde la Pragmática de 8 de julio 1502 en la que se estableció la solicitud y concesión de la licencia como obligatoria para la impresión de cualquier libro, toda obra con privilegio requería de una licencia previa, pero no toda obra con licencia de impresión iba necesariamente acompañada de un privilegio¹⁰¹. La vinculación de la solicitud del privilegio al memorial de petición de la licencia es consecuencia de la propia lógica. Siendo cronológicamente anterior la aparición de la petición de los privilegios, ya fuera por los autores o por los impresores, desde 1502 al convertirse la licencia en un requisito obligatorio, es obvio que en el mismo memorial que se presentaba a la Cámara solicitando la petición de la licencia, se acompañara de la solicitud del privilegio.

protection d’une règle générale sollicitèrent des garanties privées” (*Étude sur le droit d’auteur. Contribution historique a l’étude des droits d’auteur*, ya citado, p. 64).

¹⁰¹ Veamos unos cuantos ejemplos de libros que fueron impresos con licencia, pero sin privilegio: los impresores Alonso Gómez y Perres Cosin imprimieron sin privilegio, en 1566, los *Proverbios y sentencias del Illustrísimo señor don Íñigo López de Mendoza, Marques de Santillana*. En 1568 se publicó el *Valerio de las historias escolásticas de la Sagrada escriptura y de los hechos de España con las batallas campales. Compiladas por Fernán Pérez de Guzmán*, corregido por Diego Rodríguez Almela, también sin privilegio. Ese mismo año apareció *De re metalica, en el qual se tartan muchos y diversos secretos del conocimiento de toda suerte de minerales...* de Bernardo Pérez de Vargas, solo con licencia. Tampoco obtuvo privilegio el impresor Alonso Gómez para publicar las *Obras del excelente poeta Garcilasso de la Vega* en 1570. La traducción de la *Imagen de la vida Cristiana por diálogos*, del portugués Héctor Pinto fue impreso en Madrid (1573) por Francisco Sánchez solo con licencia. El 10 de diciembre de 1574 recibió “licencia por esta vez” el *Commentarius medicus multa rei medicae subobscura lucidans...* de Pedro Vaecio. La traducción que hizo del “lemosín” al castellano de las *Obras* de Ausias March del poeta Jorge de Montemayor, se imprimió sólo con licencia en 1579. Licencia “por una sola vez” le fue concedida al impresor Guillermo Druy el 5 de junio de 1579 para publicar la traducción al castellano de *El porque. Libro de problemas en que se da razones naturales de muchas cosas provechossimas para la conservación de la salud*. También por “una sola vez” fue la licencia concedida a Marcos Folleta el 15 de enero de 1583 para imprimir la *Doctrina de la Fe* y a Luis Pastрана, capellán de la Iglesia catedral de Cuenca, para sus *Principios de Gramatica en romance castellano* (1582). El librero Juan López Perete recibió en 1583 licencia “por una sola vez” para imprimir la *Practica de procuradores para seguir pleytos civiles y criminals* de Juan Muñoz, publicada al año siguiente (1584). Y para imprimir, en 1585, la segunda edición de la *Practica ecclesiastica para el uso y exercicio de notarios publicos y apostólicos, y secretarios de prelados* de Juan Arias, aparecida diez años antes, al mismo librero se le concedió licencia el 15 de mayo de 1585. El librero madrileño Antonio Manuel intervino como “editor” en 1586 para imprimir la *Decada de la Pasion de nuestro señor Iesu Christo* de Juan Coloma. El Consejo le otorgó licencia “por una sola vez” al dicho librero el 11 de mayo de 1584. No creo que sea necesaria seguir ampliando esta lista de ejemplos.

No podemos precisar, a falta de un estudio monográfico sobre los privilegios de impresión¹⁰² en la Península, cuándo se introdujo la práctica de solicitar este tipo de concesiones, pero en la actualidad la historiografía especializada¹⁰³ viene admitiendo que en Castilla se produjo entre 1481 y 1483. En los años inmediatos, impresores y libreros comenzaron paulatinamente a solicitar a los Reyes Católicos privilegios para proteger las impresiones de algunos de sus libros. Era una medida destinada a salvaguardar sus inversiones; pero pronto los autores tomaron conciencia de la importancia que podía reportarles ser ellos los titulares de los privilegios de impresión y venta de sus obras, y, desde finales de esa misma década, encontramos ya a los primeros autores que figuran como solicitantes de su propia merced.

Hasta principios del siglo XVI, durante la etapa incunable, podemos afirmar que en Castilla la solicitud de privilegios, ya fuera por parte de los impresores/libreros, ya fuera por parte de los autores, era la excepción, no la regla. Pero desde el principio de la segunda década de dicha centuria, se aprecia un creciente interés de los impresores para proteger sus trabajos ante una competencia cada vez más mayor. Algún impresor, como Arnao Guillén de Brocar¹⁰⁴, comenzó a acumular privilegios no sólo de obras de autores clásicos, sino también de autores vivos relevantes, como las del maestro Antonio de Nebrija. Además, Brocar se vio favorecido por encargos de la Corona para imprimir libros con un lucro asegurado, como los breviarios de Toledo. Y una situación ventajosa similar alcanzaría la familia de los Cromberger para la exportación e impresión de libros en las Indias¹⁰⁵. No es necesario señalar que estas situaciones “privilegiadas” -y nunca mejor utilizado el adjetivo- de

¹⁰² Véase la bibliografía citada en las notas 43 y 44.

¹⁰³ Para Castilla, los primeros privilegios de impresión se piensa que datan de principios de la década de los 80 del siglo XV, concedidos para la impresión de las bulas otorgadas por Sixto IV a los Reyes Católicos para emprender la guerra de Granada. La impresión corrió a cargo de los monasterios de Nuestra Señora del Prado de Valladolid y San Pedro Mártir de Toledo, ambos de la orden de los Jerónimos (Véase Fernández, L., *La Real imprenta del Monasterio de Nuestra Señora del Prado. 1481-1835*, Valladolid 1992; Gonzálvez, R., “Las bulas de la Catedral de Toledo y la imprenta incunable castellana” en *Toletum*, nº 18 (1986), págs. 11-180). En 1492 el *Lexicon* de Antonio de Nebrija también fue agraciado con privilegio (García Cuadrado, A., “Aproximación a los criterios legales en materia de imprenta durante la Edad Moderna en España”, en la *Revista general de información y documentación*, vol. 6, nº 2 (1996), ya citada, pág.128; Reyes Gómez, *El libro es España...*, ya citado, págs. 29-30 y 56 y ss; “Con privilegio: la exclusiva de edición del libro antiguo español”, págs. 163-164. En el ámbito normativo, por el contrario, la disposición recopilada más antigua que conocemos en la que se alude ya a los privilegios de impresión es la Pragmática de 7 de septiembre de 1558, ya citada (*N. Recop.* 1, 7, 24 = *Nov. Recop.* 8, 16, 3). Una prueba más de que el derecho va en muchas ocasiones muy por detrás de la realidad.

¹⁰⁴ Sobre Guillén de Brocar, véase García Oro, *Los reyes y los libros...*, págs. 42-48.

¹⁰⁵ Reyes Gómez, F., “Con privilegio: la exclusiva de edición...”, págs. 168-169.

determinados impresores, suscitaron continuas protestas y reclamaciones por parte de los restantes impresores/libreros¹⁰⁶.

Antes de proseguir con el análisis de la figura del privilegio, me parece oportuno señalar la interpretación que la doctrina ha dado a esta singular institución en su relación con la propiedad intelectual.

El privilegio de impresión en la doctrina. Joaquín Escriche, en 1847, afirmaba que “los autores tienen reconocido y asegurado, así por las antiguas leyes como por las nuevas, el derecho de propiedad en sus obras”. Sustentaba su afirmación en las leyes 24 y 25 del título 16, libro 8 de la *Novísima Recopilación*. Escriche, tras reproducir el texto

¹⁰⁶ Desde el primer tercio del siglo XVII, las quejas de los libreros se incrementaron y denunciaron los privilegios que disfrutaban algunas instituciones, como el monasterio de El Escorial para la venta de misales y libros de rezos, la Iglesia catedral de Valladolid para las *cartillas*, o el Hospital general de Madrid para la venta a la Gramática (el “Arte”) de Nebrija. En 1643, un grupo de libreros del reino, que constituían la recién creada *Hermanidad de San Gerónimo*, elevó un memorial al Consejo de Castilla en el que denunciaba cómo algunos impresores/libreros habían obtenido sus privilegios mediante “sinistras relaciones”. Solicitaban que se pusiera fin a los privilegios como derechos exclusivos de impresión y venta de los libros, medida que favorecería el comercio de los libros y la bajada de los precios de los mismos. El Consejo solicitó que los demandados (Francisco de Robles, Juan de Valdés, Gabriel de León y Esperanza Francisca) presentaran todos los privilegios que les habían sido concedidos. En su escrito de réplica, los demandados alegaron que tenían un firme derecho adquirido del que no se les podía privar; que muchos de los libros cuestionados se hallaban ya impresos y que otros se habían comenzado a imprimir; defendían el *statu quo* de los privilegios, sin los cuales, al imprimir dos o más personas la misma obra, se produciría la ruina de todas ellas. Alegaron, por último, que la función principal de los libreros era la de encuadernar, no la de imprimir. El Consejo, el 27 de noviembre de 1643, dictaminó que los acusados conservaran por un año y una vez las liciencias y privilegios que tenían para las dichas obras (la *Cuarta* y la *Quinta parte* de las *Resolutionum moralium* de Antonio Diana, las *Fábulas* de Esopo, el *Thesaurus Verborum* y otras obras de Luis Vives, el *Vocabulario* de Nebrija, el *Marial* o *Promptuario espiritual sobre los Evangelios...*, de Ignacio Coutiño, el *Catecismo* de Ripalda, la *Primavera y flor de romances*, el *Romancero del Cid* y el *Romanillo de Cirugía*), y que transcurrido dicho plazo, sólo se les concedería licencia para imprimir -sin privilegio- por una vez, lo que significaba que las obras podían ser impresas por cualquier persona que solicitara la correspondiente licencia. El fallo del Consejo fue recurrido por los demandados, quienes insistieron en los gastos ya realizados en virtud de los privilegios y, lo que era más grave, que las obras podrían ser importadas del extranjero con el consiguiente perjuicio para todos. Los demandantes insistieron en la revocación de los privilegios, pues no se les habían concedido ni a los autores ni a sus herederos; además, no veían el perjuicio económico si los libros eran vendidos en su justo precio, con lo que ningún otro impresor se aventuraría en esa empresa. El Consejo zanjó definitivamente la cuestión con un nuevo auto el 30 de mayo de 1643 en el que confirmaba lo establecido en el auto de 23 de noviembre del año anterior. Tres años después, algunos de los demandados -Francisco de Robles, Gabriel León y Juan Valdés- ingresaron en la Hermanidad, la cual acabó modificando su opinión sobre la supresión de los privilegios (Véase Reyes Gómez, *Ob. cit.*, págs. 178-180).

de la ley 25 -la Real Orden de 30 de octubre de 1764- aclaraba su afirmación en los siguientes términos: “Se dirá tal vez que la necesidad de pedir el privilegio, según estas leyes, suponía que sin él no tenían los autores el derecho de propiedad en sus obras; pero en las leyes más bien debe atenderse a su espíritu que a sus palabras, y pues que mandan que a nadie se conceda privilegio exclusivo sino a los autores y sus herederos, es claro que le han considerado como verdadero derecho y no gracia”¹⁰⁷.

Escriche era consciente de la situación paradójica que presentaba la propiedad literaria. Por un lado, la realidad constataba el hecho de que, desde siglos atrás, las producciones de espíritu de un individuo se le reconocían como algo “suyo”. Nadie ponía en tela de juicio de que *El Quijote* pertenecía a Cervantes o que *La vida es sueño* era propiedad de Calderón de la Barca. Pero Escriche, al igual que otros juristas del siglo XIX, imbuidos por el positivismo reinante, se encontró, al mismo tiempo, con la realidad de que el derecho público no había entrado a definir ni a regular de manera precisa la “propiedad literaria”. No debemos perder de vista que fue, precisamente en 1847, cuando vio la luz la primera Ley de propiedad literaria de 10 de junio de 1847, cuyo texto apareció recogido en esta misma edición de su *Diccionario*¹⁰⁸. Hasta este momento, las referencias a esa categoría jurídica -la “propiedad de los autores”- en los textos del Derecho público habían sido siempre indirectas; las únicas referencias -nunca claras y taxativas- se encontraban en aquellas disposiciones de la *Nueva y Novísima Recopilación* encargadas a regular las tasas, las licencias y los privilegios. Tampoco en el Derecho privado, a primera vista, era fácil encontrar este tipo de propiedad tan *sui generis*. En este mismo orden de cosas, no puede perderse de vista que en España se conocía todo el debate que se había generado en la Francia revolucionaria en torno a la propiedad literaria y que había te-

¹⁰⁷ Escriche, J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, Madrid 1847, t. I, voz “Autor”, pág. 377. Si se compara la voz “autor” que se recogió en la primera edición del *Diccionario* (París 1831) con la plasmada en la edición de 1847, podremos comprobar que existen grandes diferencias cualitativas y cuantitativas. Mientras que en la tercera edición, de 1847, se introdujo un amplio resumen de la legislación histórica sobre la propiedad intelectual, en la primera edición apenas se recogió lo que era la definición de “autor”, la cual, en las acepciones que nos interesan, se reducen a: “El que causa o inventor de alguna cosa: - el que compone alguna obra literaria: - el que en las compañías de comediantes cuida del gobierno económico de ellas, y de la distribución de caudales” (*Diccionario razonado...* pág. 50). No he podido consultar la primera edición de París, pero sí una edición furtiva que se hizo de ella en Valencia en 1838 (pág. 50), así como la realizada en México, en 1837, con notas y adiciones de Juan Rodríguez de San Miguel (págs. 58-59) la cual en este punto también coincide literalmente con la primera edición parisina.

¹⁰⁸ Escriche, además, como tendremos ocasión de ver más adelante, participó como miembro de una de las comisiones encargadas de elaborar un proyecto de ley de propiedad literaria en 1845.

nido su repercusión entre nosotros durante el periodo gaditano. Escriche se encontró con la paradoja de que la realidad histórica reconocía a los autores un derecho de propiedad sobre sus obras, pero que el derecho público, en definitiva el Estado, no la había regulado con ninguna disposición de modo expreso, sino tan sólo tangencialmente. Ante esta situación, no le quedó más opción que afirmar, en aras al reconocimiento de la existencia de esa realidad jurídica, de que había que acudir más al “espíritu [de las leyes] que a sus palabras”.

La Ley de propiedad literaria de 10 de junio de 1847, lo mismo que había sucedido durante las Cortes de Cádiz, desencadenó una polémica en torno a la naturaleza de la propiedad intelectual, sobre la que volveremos más adelante. Ahora lo que me interesa destacar es que la opinión de Escriche sobre la existencia de un derecho de propiedad de los autores respecto a sus obras, independiente de la concesión de un privilegio, quedó olvidada o, tal vez, fue obviada expresamente por la doctrina posterior.

En 1882, treinta y cinco años después de que Escriche planteara su hipótesis, Danvila y Collado sostenía que la propiedad intelectual o literaria nacía del privilegio, sin el cual “la propiedad intelectual no existía”; ésta -reiteraba dicho autor- sólo surgía en virtud del privilegio, en manos de los libreros e impresores. Situado en las antípodas de Escriche, para Danvila, hasta la Real Orden de 20 de octubre de 1764 no se reconoció la propiedad literaria a los autores como un derecho perpetuo¹⁰⁹. Las palabras de Danvila han pesado -demasiado en mi opinión-

¹⁰⁹ Danvila sostenía que la propiedad literaria apareció en el mundo en las “más desfavorables condiciones”. Considerada “aún como un privilegio”, se encontraba -decía- en manos de impresores y libreros, “despojada de todo prestigio”. La propiedad intelectual, pues, “fue abandonada por sus defensores naturales, por los principales interesados; y si los autores no reivindicaban el derecho sobre sus obras, los libreros e impresores no veían en ellas más que un medio de reintegrarse de sus anticipos y solo entre sus manos nacía el derecho de propiedad”. “El privilegio -continúa más adelante- era este acto de jurisdicción, que tenía el doble objeto de vigilar el Estado cuanto en el Reino se escribía, y autorizar al librero para la impresión”. Así el librero como el autor se colocaban al abrigo de todas las consecuencias, y el primero adquiría un título auténtico que acreditaba a los ojos de todos su propiedad; pero que no la creaba, pues sólo el autor podía cedérsela vendiéndole su libro. El librero no adquiría otro derecho que el que le concedía el Estado, la obra caía después en dominio público. La propiedad intelectual no existía”. Más adelante, al comentar la Real Orden de 20 de octubre de 1764, Danvila afirmaba: “aún confundiendo lo que es un verdadero derecho con lo que entonces y siempre se ha entendido por privilegio, el gran monarca Carlos III, aceptando la opinión de sus consejeros, declaró por vez primera en España, que la propiedad intelectual debía ser perpetua, como después repitieron las Cortes españolas de 1823, pues otra cosa no significa el que el privilegio de imprimir las obras continuase en los herederos, mientras éstos lo solicitasen”. Los subrayados son míos (Ob. cit., págs. 45-46 y 57-58). He destacado en cursiva las afirmaciones que, en mi

en nuestra doctrina civilística del siglo XX, la cual, a veces sin citarlo¹¹⁰, tomando las afirmaciones del citado autor como apodícticas, las convirtió en referencia y punto de partida para cualquier acercamiento a la historia del derecho de propiedad intelectual.

Ya en el siglo XX, encontramos algunos otros trabajos que abordan de algún modo la historia de la propiedad intelectual, sin ser ésta el objeto principal de su estudio, con lo cual la validez de sus contenidos y afirmaciones es relativa y deben ser valoradas con cautela. Me refiero, por ejemplo, al clásico libro de López Quiroga¹¹¹; al de Cortés Giró¹¹²; al artículo de Álvarez Romero¹¹³ o al *Tratado* de Baylos Corroza¹¹⁴, en el

opinión, no son correctas o deben de ser matizadas, a saber: 1.^a “los autores no reivindicaban el derecho sobre sus obras”; 2.^a “sólo entre sus manos [de libreros e impresores] nacía el derecho de propiedad”; 3.^a “El privilegio... que tenía el doble objeto de vigilar el Estado cuanto en el reino se escribía”; 4.^a Que el librero, mediante el privilegio, “adquiría un título auténtico que acreditaba a los ojos de todos su propiedad”; 5.^a La propiedad intelectual no existía”, 6.^a Que Carlos III declaró por primera vez en España, que la propiedad intelectual debía ser perpetua... pues otra cosa no significa el que el privilegio de imprimir las obras continuase en los herederos, mientras éstos lo solicitasen”. Alargaría en demasía este estudio contraargumentar y demostrar que son incorrectas estas afirmaciones de Danvila, pero en las páginas siguientes el lector podrá comprobar que aporporto los datos suficientes para rechazar las afirmaciones del citado autor, así como otras de algunas obras posteriores.

¹¹⁰ La “Historia de la legislación de la propiedad intelectual en España” que hace Luis de Ansorena en su *Tratado de la propiedad intelectual en España*, ya citado, siguiendo la línea iniciada por Danvila, se limita a un resumen de las disposiciones contenidas en la *Novísima Recopilación*, así como las publicadas con posterioridad a dicho cuerpo legal, pero sin ningún tipo de valoración crítica.

¹¹¹ Dicho autor parece que no quiere entrar en el problema del origen de la propiedad intelectual, afirma que “el reconocimiento del derecho de autor no surge de una vez y espontáneamente en la realidad; es objeto de una laboriosa gestación, que no tuvo verdadera eficacia hasta la Revolución francesa de fines del siglo XVIII, en que fue reconocido por la Asamblea constituyente de este país; y ya después, durante el siglo XIX, se desarrolló en gran manera la actividad legislativa, y todas las naciones rivalizaron por proteger la propiedad intelectual...” (*La Propiedad intelectual en España*, ya citado, pág. 4).

¹¹² La introducción histórica del libro de Cortés Giró (*Ob. cit.*, págs. 9-15) no aporta ningún dato de interés. El autor se limita a resumir las disposiciones más importantes de la *Novísima Recopilación*. Al llegar a la Real Orden de 20 de octubre de 1764 se limita a afirmar que “reconoce la propiedad intelectual y el derecho de los herederos de los autores, si no son comunidades o manos muertas, continuando con el disfrute de los privilegios que en vida pudieran corresponderle al autor, de solicitarlo dichos herederos” (pág. 11). Y poco después afirma: “en 20 de marzo de 1777, concede [Carlos III] un privilegio a perpetuidad sobre la propiedad intelectual, anticipándose así casi un siglo a juristas franceses y españoles, que sostuvieron en circunstancias de aparición de modernas leyes en ambos países un derecho de autor perpetuo sobre su producción” (pág. 12).

¹¹³ Álvarez Romero (*Ob. cit.* págs. 16-18) alude a la “etapa de los privilegios” y es quien, en mi opinión, sin haber manejado documentos de aplicación del derecho, se aproxima más a la realidad. El citado autor afirma, acertadamente, que el privilegio “no se

que dicho autor, a la hora de hacer sus “precedentes históricos”, se limitó a manejar fundamentalmente bibliografía alemana, francesa e italiana, como así lo reconocía el propio Baylos¹¹⁵. Vega y Vega introdujo en su libro una “reseña histórica” sobre el derecho de autor, elaborada

trata de un derecho preexistente, sino de un derecho especial, otorgado por el poder real que atribuía una condición jurídica *ex novo*, y, por tanto, sin antecedente de ningún género”. “Lo que se concede -continúa- con el privilegio no es un derecho de propiedad intelectual en sentido estricto, *sino el derecho de explotación, económica de la obra* mediante la publicación y venta de ejemplares multiplicados por su impresión”. En donde ya las afirmaciones de Álvarez Romero merecen ser matizadas es cuando sostiene que “*la ausencia del derecho de propiedad intelectual se advierte con mayor claridad, si se tiene en cuenta que los privilegios se establecían generalmente a favor de los editores*”. Y después Álvarez Romero no lee correctamente las palabras de Forns, pues este autor afirmaba que el sistema de los privilegios había venido a proteger los derechos patrimoniales o pecuniarios de los escritores y músicos (luego ya existían antes), no, como dice Álvarez Romero, que “*dio origen, de un modo indirecto, al nacimiento de los derechos patrimoniales de los autores*” (pág. 17). Los derechos patrimoniales de los autores ya existían, no fueron creados por el sistema de privilegios.

¹¹⁴ Baylos, como él mismo reconoce, ha construido la síntesis histórica de su libro con base a la historiografía alemana, francesa, inglesa e italiana (*Ob. cit.*, págs. 126-127), por consiguiente está extrapolando resultados de otros países a nuestra realidad histórica, circunstancia que, como veremos, le lleva a generalizar y a sostener algunas afirmaciones incorrectas u otras que deben ser matizadas. Dichas afirmaciones las recojo en cursiva a continuación. En su descargo, vaya por delante que en el momento de publicación de su *Tratado* (1978), la historiografía española apenas se había ocupado de esta temática. Tal vez si hubiera consultado los documentos que ya había publicado Madurell Marimón, hubiera podido matizar algunas de sus afirmaciones. Baylos, a quien le siguen buena parte de los autores españoles posteriores que se ocupan de la propiedad intelectual, alude a la “etapa del privilegio de edición”, que se basa en “conceder un monopolio para imprimir una obra determinada, que ha de reunir la condición de ser nueva, no haber sido publicada anteriormente por nadie”. “Sin embargo, -continúa- *este sistema no deriva aún en la protección directa al autor en el sentido de creador de obra nueva*. Para el sistema de privilegios autor es no sólo el compositor de un manuscrito original, sino también el que ha realizado un trabajo filológico para adaptar, reelaborar y preparar a la publicidad la obra clásica que va a publicarse, es decir, el editor humanista; y también el poseedor, descubridor o adquirente del manuscrito original clásico no publicado aún. A todos éstos se concede el privilegio de ser los únicos que puedan imprimir una obra determinada, con lo que debajo del sistema de privilegios edición late, de un lado, la idea de retribuir al autor mismo, y, de otro, la de compensar al editor por las inversiones, coste de organización de su empresa, riesgos empresariales que implica la impresión de una obra”. Consideraba Baylos, igualmente, que “*la concesión de privilegios es un instrumentos muy adecuado para facilitar el ejercicio de la censura*”. Y un poco más adelante afirmaba: “*Los privilegios se concedían al empresario que edita la obra, y no directamente al autor*”. Del mismo modo, Baylos sostenía que “*el autor recibe su estipendio en forma de honorarios por la utilización o por la cesión del manuscrito, tras percibir lo cual ha cesado todo su derecho a participar en los beneficios económicos que pueda reportar la impresión y la posible reedición futura de la obra*” (*Ob. cit.*, págs. 135-136).

¹¹⁵ Y añade: “No hemos realizado nada que se parezca a una investigación histórica, a pesar del interés que implicaría sin duda la incorporación de datos españoles a ese acervo” (*Ob. cit.*, págs. 126-127).

sobre la bibliografía anterior existente, pero en la que llegó a vislumbrar en cierta medida una de las funciones principales de los privilegios: la protección de los derechos de los autores¹¹⁶. Finalmente, dentro de este mismo grupo de autores podemos incluir a Plaza Penadés, quien dedicó en su libro más de sesenta páginas a ofrecernos una historia de la propiedad intelectual en la que, por razones obvias, se hubo de ocupar de los privilegios de impresión¹¹⁷.

En otro apartado hemos de incluir aquellos autores que se han propuesto como fin de sus respectivos estudios mostrarnos una evolución o aspectos históricos concretos de la propiedad intelectual y que, en consecuencia, se han visto obligados a ocuparse del tema del privilegio. Me refiero a los artículos de José Forns¹¹⁸, Emilio Pérez Cuesta¹¹⁹, Ma-

¹¹⁶ Para Vega Vega “los primeros signos de protección de los derechos de autor aparecen en los privilegios concedidos por los príncipes renantes a los impresores y editors. Es –dice– el germen de lo que se ha denominado protección del derecho de autor, como reconocimiento de los derechos que pertenecen incuestionablemente al hombre en recompensa de su trabajo intelectual. En cualquier caso, puede afirmarse que hasta bien entrada la Edad Moderna no existe un verdadero precedente del derecho de autor en la acepción que en nuestros tiempos recibe tal frase” (*Ob. cit.* pág. 47).

¹¹⁷ *El derecho de autor y su protección en el artículo 20, 1. b de la Constitución*, ya citado. En concreto sobre el privilegio, págs. 54-60. Plaza Penadés, aun partiendo de la bibliografía “tradicional” que alude al tema de los privilegios, aporta nuevas ideas. Así, por ejemplo, frente a la afirmación generalizada de que los privilegios se concedían fundamentalmente a los impresores, sostiene que “sin embargo no se puede mantener esta visión reduccionista del privilegio de impresión, en el sentido de entender que el único beneficiario era la persona que tenía la condición de impresor, con independencia de que fuese o no autor” (pág. 57). Además se hace eco de la polémica suscitada en Alemania (a la que nos referiremos más adelante) entre Pohlmann y Bappert acerca de las concesiones de los privilegios. Plaza Penadés, del simple análisis del privilegio concedido en 1604 a Cervantes para la publicación del Quijote (que incluye en la nota 54), obtiene más conclusiones acertadas sobre lo que era en realidad el privilegio, que otros muchos autores que hablan del sistema de privilegios sin haber llegado en leer ninguno.

¹¹⁸ El artículo de Forns (*Ob. cit.*, págs. 995-1020) sigue siendo en la actualidad un estudio de consulta obligada al que se acude para el tema de los antecedentes históricos de la propiedad intelectual. Tras aludir al origen -conocido por todos- de los privilegios, sostiene, a mi modo de ver correctamente, que los derechos patrimoniales o pecuniarios de los escritores y músicos “se encontraron económicamente protegidos por el sistema indirecto [?] de los privilegios concedidos a los editores (pág. 990). Forns se ocupa de la situación en Inglaterra y menciona el Estatuto de la Reina Ana “como la primera disposición legal que en el mundo reconoce el derecho de los autores” (pág. 990). Para dicho autor, el Estatuto “adquiere el valor histórico de ser el primer reconocimiento legal del derecho de autor, el haber puesto de manifiesto los tres factores esenciales que hay que tener en cuenta para llegar a una ponderada y equitativa comprensión de la llamada propiedad intelectual: cultura, interés público y derechos de los autores” (pág. 991). Por lo demás, Forns nos describe la situación del origen de los derechos de autor en Estados Unidos y Francia, así como su ulterior evolución a nivel internacional durante los siglos XIX y XX, pero en ningún momento entra a es-

riano Yzquierdo Tolsada¹²⁰ Juana Marcos Molina¹²¹, Alicia Armengot Villaplana¹²², Ribera Blanes¹²³ o Fernando Miró Llinares¹²⁴.

tudiar el origen y evolución de la propiedad intelectual en España ni la problemática del privilegio en nuestro país.

¹¹⁹ El artículo de Pérez Cuesta es tan ambicioso como decepcionante. Pérez Cuesta, en 12 páginas, pretende hacer una “perspectiva histórico-jurídica” de los derechos de autor en Francia, Inglaterra, Italia, Austria y España. El resultado: una síntesis descriptiva, a nivel manual, construida con las obras principales -y no todas- que han tratado el tema en cada uno de dichos países. Por ello, en sede de privilegio que ahora nos ocupa, Pérez Cuesta no aporta nada y después de resumir las reales órdenes de 14 de noviembre de 1762, 22 de marzo de 1763, 20 de noviembre de 1764 y 9 de julio de 1788, se limita a afirmar que “en estas disposiciones quedan claras las limitaciones que todavía dentro del Antiguo Régimen tenía *reconocimiento del derecho de autor*, por un lado, al ser concebido dicho derecho como privilegio, y en segundo lugar, al constituirse el Estado absoluto muy a tono con el siglo de las luces en que vivía en animador cultural” (*Ob. cit.*, pág. 341).

¹²⁰ En su “Evolución histórica del derecho de propiedad intelectual”, *R.G.L.J.*, t. 96, n.º 4 (abril 1988), págs. 521-525, alude a la “época de la censura y los privilegios de impresión”, pero no entra a tratar el problema de los privilegios.

¹²¹ El estudio de Juana Marcos Molina (*Ob. cit.*, págs. 121-150) se centra principalmente en los antecedentes filosóficos de la propiedad intelectual, a pesar de ir precipitado del término “*Bases históricas*”. Éstas últimas, en lo que se refiere a España, son ciertamente escasas y no deja de repetir los lugares comunes. Dicha autora afirma que “*el germen del moderno derecho de autor, al menos en su faceta patrimonial, se sitúa en los llamados privilegios de imprenta*”. A continuación sostiene “que lo relativo a la impresión de obras se encuentra tratado en disposiciones que no son de carácter civil, sino con las que el poder público reglamentaba cuestiones para él de bastante más interés (censura, comercio de libros y disciplina de imprenta), con motivo de las mismas, se contemplaban los privilegios de impresión”. Y poco después añade: “*Pero, además, se constata que, durante los tres primeros siglos que siguieron al descubrimiento de la imprenta, fue el impresor-librero, y no el autor, el beneficiario del privilegio*” (págs. 123-124). Por último, Marcos Molina afirma: “*La construcción de la relación entre el autor y su obra como derecho exclusivo de éste sobre aquélla no es anterior al siglo XVIII*” (pág. 126). Por lo demás, el estudio de la mencionada autora se centra en las construcciones teóricas del derecho de propiedad y en los antecedentes de las leyes españolas de propiedad literaria de 1847 y 1879, que son el objeto del libro publicado por ella misma en 1995, *La propiedad intelectual en la legislación española*, ya citado. En un trabajo más reciente la mencionada autora repite afirmaciones análogas: “Los privilegios eran autorizaciones de imprimir en exclusiva obras escritas que el soberano concedía por tiempo imitado a determinados sujetos que, en un primer momento, no fueron el propio autor, sino el impresor librero, a quien el disfrute temporal le permitía resarcirse de sus costes de impresión” Y añade: “*Hubo que esperar al siglo XVIII, con el Despotismo Ilustrado, para que el privilegio de imprenta fuese concedido al propio autor*”. Finalmente sostiene que “su afirmación [del derecho de autor] arranca de su propia crisis: si consiguió ser reconocido como verdadero derecho que existe por sí mismo, sin necesidad de concesión discrecional por el soberano, es porque, previamente, el derecho exclusivo del autor sobre su obra estuvo a punto de desaparecer” (“La formación del concepto de derecho de autor y la originalidad de su objeto” en el volumen colectivo *El derecho de autor y las nuevas tecnologías. Reflexiones sobre la reciente reforma de la Ley de Propiedad Intelectual*, Madrid 2008, págs. 297-314, citas en págs. 299-300). En las páginas siguientes de esta tesis podrá comprobar el lector los puntos en los que no coincidimos con la mencionada autora.

Todos estos autores coinciden, en primer lugar, en vincular, en mayor o menor medida y con algunos matices, el origen del privilegio a la necesidad por parte de los primeros impresores de salvaguardar sus intereses económicos frente a la competencia desleal de otros colegas, mediante la obtención de un derecho exclusivo de explotación de las obras impresas por ellos. Como consecuencia de esta premisa, la mayoría de los autores mencionados coinciden también en la afirmación de que los privilegios se concedían únicamente a los impresores. Ciertamente, es preciso señalar que posiciones iguales o análogas se han planteado en otros países, como Francia y Alemania, en donde se ha abordado también la problemática de la propiedad intelectual en relación con los privilegios de impresión y venta de los libros¹²⁵.

¹²² “La protección de los derechos de propiedad intelectual en la legislación española” en el *A.F.D.U.C.*, nº 6 (2002), pág. 134. En relación al privilegio, véase el texto recogido en la nota 69 de este estudio.

¹²³ *El derecho de reproducción...*, págs. 36-42. La mencionada autora en este punto se limita a recoger la bibliografía anterior respecto al privilegio, sin hacer ninguna aportación personal.

¹²⁴ “El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado. La historia de los derechos de autor y su porvenir ante la revolución de Internet”, en la *R.F.C.S.J.E.*, ya citado. De todos los autores anteriormente citados, Miró es quien más ha profundizado en la problemática del privilegio.

¹²⁵ No sólo la doctrina española se ha manifestado en este sentido, sino que también en Francia, aquellos autores que se han ocupado más seriamente de la historia de la propiedad intelectual coinciden en estas afirmaciones. En este sentido las palabras de Eugène Pouillet no pueden ser más claras: “le privilège n’est pas la conservation du droit de l’auteur; il n’est pas la récompense de la creation de l’ouvrage; comme pour les ouvrages anciens il est uniquement destiné à couvrir l’éditeur des frais d’impression” (*Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique, et du droit de représentation*, París, 3ª ed. 1908, pág. 7). En esta misma línea se posicionaba Henri Falk (*Les privilèges de librairie...*, págs. 64-65). Y en sentido similar se expresaba Marie Claude Dock: “les privilèges apparaissent donc à l’origine comme un institution de sauvegarde industrielle destinée à indemniser les libraires des faits généraux de publication et des risques commerciaux de l’entreprise. Le rapport que fit beaucoup plus tard l’avocat général Antoine-Louis Séguier, sur les arrêts pris par le pouvoir royal en 1777, confirme cette interprétation” (“Genèse et évolution...”, ya citado, pág. 162, y en *Étude sur le droit d’auteur...*, págs. 62-70; véase el texto de la dicha autora recogido en la nota siguiente). Para Alemania, desde el clásico estudio de Josef Kohler (*Das Autorrecht, eine Zivilistische Abhandlung; Zugleich ein Beitrag zur lehre vom Eigentum, vom Miteigentum, vom Rechtsgeschäft und vom Individualre*, Jena 1880, hay reimprisión en Whitefish [Montana], 2010), hasta Ludwig Gieseke se han manifestado también en esta misma opinión (*Die geschichtliche Entwicklung des deutschen Urheberrechts*, Göttingen 1957, págs. 28-30). Sin embargo, en Alemania, en la década de los sesenta del siglo pasado, se desencadenó una polémica suscitada por Hansjörg Pohlmann (en su libro “Das neue Geschichtsbild der deutschen Urheberrechtsentwicklung”, Baden-Baden 1961 [serie *UFITA*, nº 20] y en el artículo “Privilegien und Urheberrecht. Ein Beitrag zur Frühgeschichte des älteren Urheberschutzes” en la revista *Archiv für Urheber-Film-Funk und Theaterrecht [UFITA]*, nº 33 (1961), págs. 169-204) quien, frente a la tesis defendida por Josef Kohler sostenía, con apoyo

de nuevos materiales de archivo, que eran mucho más numerosos los privilegios de impresión concedidos a los autores, que los otorgados a los impresores. Para Pohlmann, los derechos patrimoniales de los autores quedaban amparados por los privilegios y la decisión final de la publicación era potestativa de los aquéllos. Los planteamientos de Pohlmann fueron rebatidos por Walter Bappert (“Urheberrechtsgedanken im Privilegienwesen?”, en *UFITA*, nº 42 (1964), págs. 90-141), para quien los privilegios eran otorgados únicamente a los impresores y no a los autores, de manera que cuando en los casos expuestos por Pohlmann un autor era favorecido con un privilegio, éste se le había conferido en calidad de impresor y no como de artífice de su obra. Un resumen de la polémica puede verse en Wadle, E., “Vor oder Frühgeschichte des Urheberrechts? Zur Diskussion über die Privilegien gegen den Nachdruck, en *UFITA*, nº 106 (1987), págs. 95-107. Entre nosotros, se han hecho eco de esta polémica Plaza Penadés (*El derecho de autor y su protección...*, págs. 56-57, nota 52) y Miró Llinares (“El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado...”, pág. 119), pero sin hacer relación alguna con el tema de las concesiones de privilegios en España. Desde luego que se escapa al objeto de la presente tesis llevar a cabo una historia de los privilegios de impresión en nuestro país, pero hemos encontrado, como se podrá ver un poco más adelante, la suficiente información de base empírica sobre materiales hasta este momento no utilizados por ninguno de los que se han ocupado del estudio de la historia de la propiedad intelectual, como para, al menos, plantear algunos interrogantes que deberían ser estudiados. En efecto, aportamos bastantes ejemplos de concesiones de privilegios a los autores, que no tienen la condición de impresores, como sostenía Bappert para Alemania. Konrad Haebler (*Introducción al estudio de los incunables*, ya citado, págs. 229-234) afirmaba que “en un gran número de casos los propios autores solicitaron privilegios, pero lo hicieron sólo, aparentemente, más para proteger sus derechos comerciales que los intelectuales”. Que lo hicieran con este último fin, para el tema que no ocupa ahora es irrelevante. El problema radica en que le erudito bibliotecario alemán no manejó libros españoles; sólo se limita a decir que “en España, Isabel y Fernando, otorgaron varios” (pág. 233). Pero hay otra cuestión que, en mi opinión, pone en tela de juicio, al menos para Castilla, esa función que se viene atribuyendo tradicionalmente al privilegio de ser la manera de indemnizar a los impresores por los gastos de la publicación y de salvaguardarlos de las ediciones furtivas de otros colegas. No ponemos en duda que, inicialmente, esa haya sido la función esencial del privilegio. Pero a la hora de analizar los impresos publicados en la Corona de Castilla entre 1501 y 1520 recopilados por F. J. Norton (*A descriptive catalogue of printing in Spain and Portugal. 1501-1520*, ya citado) me he encontrado con un hecho difícil de explicar de acuerdo a esa interpretación tradicional de la función del privilegio. De los 938 ejemplares impresos en Castilla durante ese periodo recogidos por Norton de las distintas ciudades en las que hubo impresiones (Alcalá de Henares [82], Burgos [104], Granda [15], Logroño [66], Medina del Campo [1], Monterrey (Verín) [1], Murcia [2], Salamanca [141], Sevilla [297], Toledo [138], Valladolid [55] y sin lugar de impresión [37]), tan sólo 49, es decir, un 5,22% de dichos libros, se vieron favorecidos con privilegios. He intentando dar una explicación a este fenómeno, pero no la he podido encontrar. He constatado que los libros de carácter religioso, por ejemplo, rara vez tenían privilegio. Es sorprendente que la Biblia políglota Complutense no tuvo privilegio. Tampoco los libros de medicina. En cuanto a los textos legales, la mayor parte de ellos fueron protegidos con privilegios y los que lo tuvieron, los menos, los he consignado en nota. Tampoco hay una relación entre los impresores (Stanislao Polono, Arnao Guillén de Brocar, Fadrique de Basilea, Juan de Burgos, Alonso de Melgar, Juan Varela de Salamanca, Andrés de Burgos, Nicolás [Gazini] de Piemonte, Gonzalo Rodríguez de la Pasera, Juan de Porras, Hans Gysser, Joannes Gherlinc, Lorenzo de Liomdedei, Juan Pegnicer & Magno Herbst, Polono & Cromberger, Pedro Brun, Jacobo Cromberger, Juan Varela de Salamanca, Pedro Hagembach, Juan de Villaquirá y Diego de Gumiel) y

En segundo lugar, y también como consecuencia de lo dicho anteriormente, es *communis opinio* en todos los autores mencionados el vincular en mayor o menor medida el nacimiento de la propiedad intelectual con la aparición del privilegio de impresión¹²⁶.

Finalmente, todos ellos coinciden en que han procedido al análisis de la problemática del binomio propiedad intelectual/privilegio desde un plano ceñido de modo exclusivo a lectura de los textos normativos. En otras palabras: ninguno ha entrado a estudiar lo concerniente al uso y a la práctica cotidiana de las relaciones entre autores e impresores; ni a las relaciones de éstos con la Corona, como otorgante de los privilegios, es decir, no han bajado al análisis del mundo de los documentos de aplicación del derecho¹²⁷.

En este sentido, mención particularizada merece el historiador del derecho J. García Martín¹²⁸, quien, como cultivador de dicha disciplina, debía haber orientado su análisis del problema propiedad intelectual/privilegio hacia el plano del derecho aplicado de una manera, en mi

la concesión de privilegios, en la medida de que algunos de ellos fueran más proclives solicitarlos que otros. ¿Había menos piratería editorial en Castilla? No lo sé. Pienso que sobre los privilegios de impresión, en la actualidad, siguen existiendo más “sombras” que “luces”, y que es necesario un estudio en profundidad sobre los mismos.

¹²⁶ En este sentido, Marie-Claude Dock, para Francia, afirmaba: “Les privilèges étaient très différent de la propriété littéraire. Ils n’avaient pas pour objet la rémunération de l’activité créatrice. Leur origine est due, selon nous, à des causes complexes, économique et politique”. El fundamento económico de los privilegios, según la mencionada autora, radica en que “les privilèges étaient donc à l’origine une institution de sauvegarde industrielle destinée à indemniser les éditeurs des frais généraux de publication et des risques commerciaux de l’entreprise”. Por el otro lado, la función política de los privilegios: “Après avoir encouragé la nouvelle découverte [la impronta], la royauté s’aperçut bientôt qu’elle était dangereuse. Elle ne songea plus, des lors, qu’à en arrêter la marche au moyen de l’autorisation préalable. Mais la censure fut mal supportée et le plus souvent on eut recours à des expédients pour s’y soustraire. Ainsi le pouvoir royal fut-il amené à utiliser le seul moyen efficace pour faire respecter la censure; l’attribution de privilèges exclusives à ceux qui avaient obtenu l’autorisation de publier” (*Étude sur le Droit d’auteur. Contribution historique à l’étude...*, págs. 63-69). Como tendremos ocasión de ver más adelante, en España, la concesión del privilegio quedó al margen de la censura que se cristalizó en nuestro país a través de la licencia. Entre nosotros, la historiografía generalista se ha ocupado del privilegio como elemento integrante y fundamental de la impresión de los libros, pero apenas ha entrado en el problema del nacimiento de los derechos de autor y cuando lo ha hecho ha sido siempre desde una perspectiva normativa y valiéndose de los “saberes traslaticios”. Un ejemplo lo tenemos en Álvarez Barrientos, J., “La profesión del escritor ante el reformismo borbónico” en el vol. *El reformismo borbónico* (Guimerá, A., ed.), Madrid 1996, págs. 227-246.

¹²⁷ Así ya lo puso de manifiesto Baylos, *Ob. cit.*, pág. 126.

¹²⁸ “De la apropiación penal a la propiedad literaria: sobre los orígenes del derecho de propiedad intelectual en España (siglos XVIII-XIX), citado en nota 8.

opinión, un poco más rigurosa. Este autor, siguiendo los planteamientos de M. Foucault, opina que el reconocimiento de la propiedad intelectual en la legislación ilustrada de la segunda mitad del siglo XVIII debe situarse en otras coordenadas, concretamente en lo que el mencionado autor denomina la “apropiación penal”.

En efecto, García Martín sostiene que la Real Orden de 1764 –en la que se establecía que los privilegios concedidos a los autores no se extinguían a la muerte de éstos, sino que podían pasar, previa solicitud, a sus herederos- puede deberse, entre otras razones -como la de fomentar el comercio de libros en España-, a la carencia de una disposición que tuviese en cuenta la responsabilidad del autor¹²⁹. En esta misma línea se encontraría el Decreto de 1 de febrero de 1780, por el que se obligaba a consignar el nombre del autor en todas las obras, al menos ante la instancia administrativa encargada de conceder las licencias. Para García Martín el privilegio no es “el reconocimiento de un derecho previo” ni una “forma de tutela o garantía de una supuesta ‘propiedad literaria’ sobre la obra¹³⁰. La legislación borbónica –continúa más adelante- en ningún momento sometió expresamente el derecho de autor al régimen jurídico de la protección de la propiedad común¹³¹.

La doctrina, por consiguiente, en líneas generales y salvando algunos matices ya indicados, tomando como punto de partida -y como incuestionables- las afirmaciones de Danvila, viene a coincidir, en primer lugar, acerca de la función del privilegio –reconocimiento de un

¹²⁹ García Martín, Ob. cit., pág. 113. Se pregunta García Martín más adelante si la atribución del privilegio al autor y su ulterior transmisión a sus herederos debe ser entendida como un “derecho patrimonial” de explotación. Piensa que, aun “suponiendo incluso que la pretensión de la Real Orden de 1764 hubiese sido reconocer a los autores un cierto derecho de explotación (*copyright*) sobre sus obras, la realidad es que la sociedad española de la segunda mitad del siglo XVIII siguió considerando a éstos como ‘criados’ de un señor, sujetos a la caridad y el privilegio y no como ciudadanos con plena capacidad –o derecho- de apropiación sobre su trabajo...” (Ob. cit. p. 115).

¹³⁰ Ob. cit., p. 119. García Martín, a continuación, afirma: “los rasgos que definen este tipo de privilegios [de impresión], desde el punto de vista jurídico, son manifestamente contrarios al concepto absoluto de propiedad ‘quiritaria’ -propia del individuo, del *cives*, al estilo romano- que incorporarán los códigos civiles del liberalismo decimonónico”. Y para apoyar su afirmación aduce los rasgos definidores de los privilegios: en primer lugar, su “carácter particular o excepcional”, sujeto a la discrecionalidad de la autoridad concedente; en segundo lugar, su rasgo de temporalidad, frente a la perpetuidad atribuible a un derecho individual absoluto, como sería el derecho de propiedad (págs. 119-121).

¹³¹ Ob. cit., p. 124. He querido resaltar las conclusiones de este historiador del derecho desde el momento en que sus afirmaciones se sostienen esencialmente sobre los textos normativos, literarios e historiográficos, sin aportar en ningún momento documentos de aplicación del derecho, circunstancia, ésta última, que me llevará a sostener una posición, como se verá más adelante, radicalmente opuesta a la de dicho autor.

derecho exclusivo de impresión a los editores e impresores- y, en segundo lugar, que el reconocimiento de la propiedad intelectual a los autores no tuvo lugar hasta las disposiciones ilustradas del reinado de Carlos III.

Los privilegios para impresión y venta de libros. El primer problema que se nos presenta a la hora de abordar el análisis de los privilegios de impresión es el de su tipología jurídica.

Aludíamos más arriba que el privilegio, en general, era una gracia que dependía de la prerrogativa regia, que se canalizaba a través de la Cámara de Castilla, dependiente del Consejo Real de Castilla, como órgano supremo de la Monarquía y que representaba a la propia persona del rey. Esto determinaba que su emisión podía revestir la forma diplomática de una real cédula -cuando iba firmada por el rey- o de una real provisión, cuando llevaba únicamente la firma de los miembros del Consejo¹³².

Dentro de esa gran primera clasificación de los privilegios -“reales” y “personales”-, los privilegios de impresión y venta de libros pertenecían a este último grupo. En efecto, los privilegios personales se caracterizan por su temporalidad¹³³ y por extinguirse con la persona que había sido agraciada con el privilegio¹³⁴; circunstancia, ésta última, que

¹³² He intentado hallar la razón por la que unos privilegios de impresión se emitían por Real Cédula y otros por Real Provisión, pero no he conseguido una explicación fundada sobre esta circunstancia. La consulta con algunos especialistas en este tema (diplomáticos e historiadores del Derecho) tampoco ha sido esclarecedora.

¹³³ Sobre la duración de los privilegios de impresión nos ocupamos más adelante en las págs. 103 y ss.

¹³⁴ Contamos con numerosos ejemplos de la extinción del privilegio con la muerte del concesionario. De hecho, una de las mayores preocupaciones de los titulares de privilegios de impresión y venta de libros era la suerte que iban a correr sus concesiones de privilegios en el caso de fallecer antes de que expirara el plazo de otorgamiento. El impresor Arnao Guillén de Brocar se dirigió al rey y le *“pidió e suplico por merçed, que como quier que si el fallestiese antes de ser conplido el dicho termino por ser merçed lo contenido en las dichas çedulas, se entendia que avian de gozar della sus fijos e herederos fasta ser conplido el dicho termino, que por mayor abondamiento lo mandase así declarar e darle sobrecarta dello e le prorrogase el dicho termino por el tiempo que mi merçed fuese”*. El rey lo tuvo por bien, *“acatando los buenos e leales serviçios que me ha fecho”*, y por Real Cédula de 12 de septiembre de 1522 ordenó que al dicho *“Arnao Guillén e a sus hijos e herederos durante el tiempo contenido en las dichas çedulas, e mas otros ocho años que le prorrogamos demas del tiempo fasta agora dado los quales corran e se quenten desdel dia que se conplieren los terminos delas dichas mis çedulas en adelante”*. Como “heredar” los privilegios no dejaba de ser algo excepcional, al fallecer Arnao Guillén, pocos meses después, su yerno y tutor de los hijos menores del impresor, Miguel de Eguía, se dirigió nuevamente al rey solicitándole la confirmación de los privilegios que venía disfrutando Arnao para que -dice el nuevo privilegio- *“a vosotros os fuese guardada e cunplida la dicha merçed,*

no impedía que los herederos pudieran solicitar una novación o una prórroga del privilegio como tendremos ocasión de ver.

Los historiadores que se han ocupado del estudio de los privilegios, lejos de acudir a clasificaciones que atendieran a criterios jurídicos, han propuesto otros tipos de clasificaciones¹³⁵. Nosotros, por nuestra parte, hemos optado por otro criterio. Habida cuenta que en sede de impresión de libros no se dieron “privilegios onerosos”, los hemos agrupado en dos apartados: los “privilegios gratuitos” y “privilegios remuneratorios”.

Ciertamente, los privilegios gratuitos concedidos por la Corona fueron excepcionales. Se trata de aquellos privilegios que el monarca confería como donación a instituciones religiosas o piadosas — monasterios, iglesias, hospicios y hospitales normalmente — con la finalidad de contribuir al mantenimiento de las mismas. Estos privilegios podían ser concedidos sin petición previa del interesado, es decir, por una concesión unilateral del monarca, pero otras veces eran las mismas

me suplicastes e pedistes por merçed que os confirmase e aprovase o hiziese merçed de nuevo, como la mi merçed fuere.”. El rey ratificó que “*os confirmo e apruebo a vos los dichos Miguel de Eguía, e Juan e Pedro de Brocar las dichas merçedes que el dicho Arnao tenía de nos para ynprimir todas e qualesquier obras, y es nuestra merçed que vosotros o quien vuestro poder oviere las podyas ynprimir e vender por el tiempo e segun e en la manera e con las facultades e condiçiones en las dichas nuestras çedulas e provisiones contenidas, e so las penas dellas....*” (García Oro y Portela Silva, *La Monarquía y los libros...*, doc. 14, págs. 186-192). Alonso Pérez, clérigo, había recibido licencia y privilegio por diez años para que nadie pudiese imprimir los libros de canto de las Iglesias de las Indias. En 1559 se dirigió a rey exponiéndole que “*poría ser que antes de cumplirse los diez años vos falleciesedes y en tal caso queriades dexar persona que subçediere enla dicha merçed, porque podiades haver hecho muchas costas y gastos...* El rey tuvo por bien que el dicho Alonso Pérez si “*fallecieredes dentro de los dichos diez años, que la persona que vos nombraredes y señalaredes para ello subçeda en la dicha merced...*” (Archivo General de Indias [A.G.I.], Indiferente general, 425, lib. 23, ff. 423v.-424r.). Sobre la posibilidad de heredar los privilegios, volveremos más adelante.

¹³⁵ Así, por ejemplo, Zúñiga Saldaña ha optado por el de la naturaleza de los impresos objeto del privilegio (Véase “Privilegios para imprimir libros en la Nueva España...”, ya citado, págs. 64-77). Para Francia, Falk clasificó los privilegios en dos grandes apartados: “*les privilèges généraux, par opposition aux privilèges particuliers, étaient ceux qu’on accordait pour une série d’ouvrages; les privilèges généraux, par opposition aux privilèges locaux étaient ceux, qui étaient accordés pour tout le royaume. Le plus répandus étaient les privilèges particuliers et locaux, valables pour un livre déterminé en un lieu déterminé: c’était la forme commune du privilège, dont la durée variait entre deux et dix ans... Les privilèges généraux disparurent rapidement. Un arrêt 7 juin 1659 les supprima...*” (*Les privilèges de librairie sous l’Ancien Régime*, ya citado, págs. 71-72). La clasificación que hace Falk para Francia, como se puede comprobar, es de carácter general y no me parece apropiada para aplicarla a los privilegios españoles de impresión y venta de libros..

instituciones las que se dirigían al rey en busca de una merced de esta naturaleza.

Este tipo de privilegios podían ser, desde el punto de vista temporal, perpetuos, aunque no necesariamente, y recaían sobre libros que tenían una venta asegurada, como las *cartillas* de aprender a leer y a escribir¹³⁶, los *catecismos* o *doctrinas*, los *breviarios*, los *misales* y los libros del *Oficio divino*¹³⁷. Era, en definitiva, un recurso que tenía la Corona para ayudar y contribuir económicamente, por cierto tiempo o indefinidamente, a una determinada iglesia, monasterio, un hospicio¹³⁸, un hospital¹³⁹ o cualquier otra obra de carácter piadoso.

¹³⁶ Las *cartillas* para aprender a leer y a escribir desde muy pronto se convirtieron en uno de los libros más codiciados por los impresores debido a los importantes beneficios que reportaban. El Hospital Real de Indios de México fue, según parece, el primer agraciado para la impresión de las *cartillas* en la Nueva España. Era tan elevado el número de *cartillas* que necesitaba imprimir el Hospital, que se hubo de acudir al arriendo de varios impresores. En Castilla, en 1583, Felipe II, como ayuda para la construcción de la catedral de Valladolid, otorgó el privilegio de impresión y venta de las *cartillas* al cabildo vallisoletano, bajo ciertas condiciones y con severas penas para los contraventores del privilegio: la pérdida de las *cartillas* impresas, los moldes, los aparejos y cincuenta mil maravedíes. El privilegio fue prorrogado en 1586 (A.G.S. Cámara de Castilla, Libros de relación 23, f. 23r.), 1588, 1590 (por cuatro años) 1593 (otros cuatro años) y 1598 (por dos años). El privilegio al cabildo de Valladolid se siguió prorrogando durante el siglo XVII: en 1702, se le prorrogó por 40 años, y en 1739 por otros 40 años. (véase Reyes Gómez, "Con privilegio: la exclusiva de edición...", págs. 172-173 y 174). Además de favorecer a la construcción de la catedral, en la concesión subyacía también el deseo de controlar las *cartillas*, que eran supervisadas por el Arzobispo de Toledo e Inquisidor general. A partir de ese momento, cualquier *cartilla* que se quisiera imprimir debía de llevar la licencia del prior y cabildo de la Iglesia catedral de Valladolid (Véase Infantes, V., "De la cartilla al libro", en el *Bulletin Hispanique*, t. 97-1 (1995), págs. 33-36).

¹³⁷ Por Real Provisión de 1 de diciembre de 1573, Felipe II concedió al monasterio de El Escorial el privilegio exclusivo para la impresión y venta en las Indias de misales, breviarios, libros de horas y del Oficio divino (A.G.I. Indiferente general, 426, l. 25, ff. 270r.-271v.).

¹³⁸ Por Real Cédula de 6 de mayo de 1733, Felipe V concedió privilegio perpetuo para la impresión de *cartillas* y convites a la casa de niños expósitos de Lima. Reproduzco el texto de la Real Cédula que resulta muy expresivo: "*El Rey = Por cuanto por parte de don Juan José de Herrera, mayordomo de la Casa y Hospital de Niños Expósitos de la ciudad de Lima, en la provincia del Perú, se ha representado que para el alivio y manutención de los niños de dicho hospital se concedió a este privilegio por veinte años para poder imprimir o arrendar las cartillas para dicho Reino, que renta doscientos y cincuenta pesos anuales, a que se agregó la impresión de los papeles de convites, que valdrá cien pesos, sin que para esto haya habido más facultad que la tolerancia, y haber reconocido el gobierno superior la necesidad en que estaba el referido Hospital, y que respecto de que los dichos veinte años del privilegio de la impresión de las cartillas se cumplió en año próximo pasado de mil setecientos treinta y dos, y ser su producto parte de dotación para la manutención de a referida casa, ha suplicado se perpetúe o prorrogue el citado privilegio para excusarle de los gastos que se le ocasionan en estos recursos, incluyéndose también en él la impresión*

de los papeles de convites. Y vista en mi Consejo de las Indias, con lo que al fiscal de él se le ofreció, he resuelto conceder perpetuamente para siempre el privilegio que de la impresión de cartillas para el Reino del Perú estaba concedido a la citada Casa Hospital de Niños Expósitos de Lima, y también la impresión perpetua de los papeles de convite que hasta aquí ha tenido. Por tanto mando a mi Virrey, Presidente y Oidores de mi Real Audiencia de la ciudad de Lima en la provincia del Perú, y a los demás ministros y personas de ellas, a quienes corresponda el cumplimiento de esta mi real resolución, que no ponga embargo ni impedimento alguno en la ejecución y práctica de estas impresiones a la referida Casa, que tale es mi voluntad. Dada en Sevilla, a seis de mayo de mil setecientos treinta y tres. = Yo el Rey” (A.G.I. Lima, leg. 739, nº 54).

¹³⁹ Sin duda el caso más curioso y conocido es el de la *Gramática* (el *Arte*) de Nebrija. En la década de los años setenta del siglo XVI se suscitó en la Universidad de Salamanca una fuerte polémica entre los latinistas en torno al método de enseñanza de la gramática Latina. Unos propugnaban como texto el de Nebrija, frente al maestro Sánchez de las Brozas que intentaba imponer su propio texto. La polémica llegó hasta el Consejo de Castilla, el cual envió una provision a las universidades de Salamanca, Valladolid y Alcalá para que emitieran sus respectivos informes en torno al texto que debía ser utilizado y si éste debía estar en latín o en castellano. Finalmente, por Real Cédula de 8 de octubre de 1598, se ordenó que se usara como libro de texto el de Nebrija (“*el Antonio*”, como era conocido). Pero lo interesante, para el tema que ahora nos ocupa, es que el 24 de octubre de ese mismo año (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 456r.) se otorgó el privilegio de impresión y venta de dicha obra a su biznieto, Agustín Antonio de Nebrija, dueño de una imprenta en Antequera, y al Hospital General de Madrid, privilegio que fue prorrogado el 18 de diciembre de 1602 (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 255r.). Finalizado el plazo del privilegio (10 años), Agustín solicitó la prórroga para explotarlo él solo y que se le permitiera nombrar sucesor para el mismo, ya que él, en su condición de clérigo, no tenía descendencia. El 5 de junio de 1612, Agustín, como titular de la prórroga por seis años del privilegio, firmó un contrato con los impresores Francisco de Robles y Pedro Maraón para que pudieran imprimir en la Corte o en cualquiera parte que estuvieren, “*el Arte del maestro Antonio de Lebrija, su bisagüelo*” y lo puedan vender durante esos seis años. Después de estipular el precio que recibiría Agustín por cada ejemplar (22 maravedís), se fijó la condición de que todo ello se cumpliría siempre y cuando “*tubiere el susodicho previlexio enteramente, sin que entre en parte el Espital General ni otra persona*” de lo contrario recibiría menos cantidad (Agulló y Cobo, *La imprenta y el comercio...*, vol. II, d. 1819, págs. 564-565). El Hospital, por su parte, había también solicitado la prórroga del privilegio, lo que desencadenó un pleito entre ambas partes en 1613. Finalmente se llegó a un acuerdo entre los contendientes: Agustín Antonio renunció y traspasó su derecho en favor del Hospital, a cambio de que en los libros apareciera siempre el nombre de Antonio de Nebrija y una renta de 200 escudos que se harían efectivos cuando se vendieran los ejemplares que estaban impresos (más de 17.000) en poder de los libreros Francisco de Robles y Pedro Maraón. Mientras se negociaba, en 1614, le sobrevino la muerte a Agustín Antonio, y fueron sus herederos quienes signaron definitivamente el acuerdo el 30 de octubre de 1619. El Hospital General de Madrid quedó, por consiguiente, como titular perpetuo del privilegio, que fue posteriormente ampliado a la Indias. El Hospital continuó con la explotación del privilegio hasta 1770, fecha en la que fue cedido a la Real Compañía de Impresores y Libreros (Véase Reyes Gómez, “Con privilegio: la exclusiva de edición...”, págs. 171-172).

Dado que estas instituciones religiosas agraciadas carecían de talleres de impresión¹⁴⁰, cuando recibían un privilegio para una determinada obra, acudían al arrendamiento del privilegio mediante un sistema de remates¹⁴¹. La cantidad final de la puja ofrecida por el impresor pasaba a la institución religiosa en concepto de “limosna” y la Real Hacienda salía igualmente beneficiada al percibir los gastos ocasionados en todo el proceso del remate. El sistema de remates favorecía, obviamente, a las instituciones agraciadas con este tipo de privilegios, pero también a los impresores, ya que la diferencia entre la cantidad final de la puja ganadora (la limosna) y las ganancias reales obtenidas por las ventas de las *cartillas* y *catecismos*, se convertía en el beneficio obtenido por el impresor.

La duración de los arrendamientos¹⁴² de este tipo de privilegios era variable y podía oscilar entre cuatro, cinco, diez o veinte años, aunque normalmente estos plazos eran prorrogables¹⁴³.

¹⁴⁰ Hubo, sin embargo, muchas instituciones religiosas que contaban con prensas propias. La Compañía de Jesús llegó a tener imprentas en Madrid, Sevilla, Valencia, Valladolid, Cádiz e, incluso, en Manila. Los dominicos en el colegio de San Vicente Ferrer de Zaragoza y en el de Santo Tomás de Alcalá de Henares. Que sepamos tuvieron también prensas propias el convento de San Esteban de Salamanca, el de San Pablo de Valladolid, el de San Francisco de Barcelona, el de San José en Uclés, el de Nuestra Señora del Remedio de Valencia, el de San Francisco de Sevilla. Por lo que respecta a los monasterios: el de San Pedro Mártir de Toledo, el de Irache, el de San Juan de la Peña, el de San Benito de Sahagún, el de San Jerónimo el Real de Madrid. Algunas Iglesias catedrales, como la de Orihuela, Burgo de Osma o Almería, contaron también con imprentas (Véase Bouza, F., “Costeadores de impresiones...”, ya citado, págs. 32-33, nota 11).

¹⁴¹ El sistema de remates ha sido estudiado, que sepamos, sólo para la Nueva España, pero pensamos que debía diferir muy poco del utilizado en Castilla. La institución en cuestión convocaba a los impresores de la localidad o, si no los hubiera, de todo el reino por medio de pregones y de la colocación de anuncios en los lugares públicos. Los interesados presentaban sus posturas ante los escribanos del rey; acto seguido, el fiscal de lo civil de la Real Audiencia y el fiscal de la Real Hacienda solicitaban información sobre los solicitantes al juez de las almonedas reales. Una vez que el fiscal de la Real Hacienda daba su aprobación, se reunían el fiscal de la Audiencia, el juez de las almonedas, un representante del Consejo de Indias, un consultor del Santo Oficio, un oidor, un contador de la Real Audiencia y un representante de la institución religiosa agraciada con el privilegio. Se procedía a continuación a la almoneda en donde se abrían las pujas realizadas por los impresores interesados. En ocasiones era necesario realizar varias almonedas hasta la adjudicación final del remate al menor postor. Una vez el fiscal daba su consentimiento, se pasaba al virrey para su confirmación final (Zúñiga Saldaña, *ob. cit.*, págs. 65-66). Sabemos que el Hospital General de Madrid llevó a cabo por cuenta propia, hasta 1648, las impresiones del “Arte” de Nebrija (véase nota 99). A partir de esa fecha, arrendó la impresión al librero Gabriel de León, quien se hizo cargo de la misma hasta su fallecimiento. Después los herederos del impresor continuaron con esta tarea (Reyes Gómez, *Ob. cit.*, pág. 172).

¹⁴² Los derechos de arrendamiento de los privilegios también eran susceptibles de transmisión hereditaria: María de Ribera Calderón heredó de sus padres el arrendamiento

En otras ocasiones, este tipo de privilegios gratuitos eran también solicitados al rey no sólo por instituciones de carácter benéfico y religioso, sino también por instituciones de otra naturaleza: sabemos que la Hermandad de Libreros de Madrid disfrutó, desde el siglo XVII, de varios privilegios exclusivos para reimprimir ciertas obras y, de este modo, poder asegurar su subsistencia¹⁴⁴. Además, la Hermandad obten-

miento del privilegio para imprimir cartillas en la Nueva España. Según parece, dicho derecho de arrendamiento había pertenecido a su familia desde 1641 (Zúñiga Saldaña, *ob. cit.*, pág. 64).

¹⁴³ En México, el Hospital Real General de Indios recibió el privilegio de imprimir la *cartilla de Valladolid*. Según dicho privilegio, nadie podía imprimir las cartillas “*ni traer de otros Reynos a este de Nueva España, ni expenderlas, baxo la pena de dos mil pesos y la pérdida de todos los moldes*”. En 1641 el Hospital arrendó los derechos del privilegio a la viuda del impresor Bernardo Calderón, doña Paula de Benavides, residente en la ciudad de México. Doña Paula falleció en 1684, pero ese mismo año, el virrey le había renovado la cesión del privilegio que le había hecho el Hospital por diez años más a la mencionada viuda e hijos para que pudieran seguir imprimiendo las cartillas. Entre 1693 y 1694, el hijo de doña Paula, Diego Calderón de Benavides, solicitó ahora que el privilegio se le prorrogara por 20 años más. La prórroga se concretó en una Real Cédula de 1694 y la imprenta de los herederos de Bernardo Calderón continuó imprimiendo la *cartilla*. En 1724 el privilegio fue renovado por otros 10 años a doña María Ribera Calderón y Benavides por el virrey y, al año siguiente, solicitó la confirmación al monarca -Felipe V- quien se le concedió en 1727. Una nueva prórroga del privilegio fue concedida en 1736. Parece que el monopolio de la familia Calderón para imprimir la cartilla se mantuvo hasta finales del siglo XVIII, ya que en 1783, ahora para la ciudad de Puebla, le fue conferido el privilegio para imprimir la cartilla a cambio de un pago de una cantidad que tenía que oscilar entre 900 y 3000 pesos anuales. Otro ejemplo nos lo ofrece la Congregación de la Anunciata, perteneciente al Colegio de San Pedro y San Pablo de los jesuitas, que fue la primera institución novohispana que obtuvo el privilegio de impresión para el catecismo de Ripalda. Expulsada la compañía de la Nueva España, el privilegio le fue concedido al impresor José de Jáuregui en 1768. Posteriormente el privilegio pasó al Hospital general de San Andrés de la ciudad de México, hasta que en 1783, el impresor Pedro de la Rosa, de la ciudad de Puebla, arrendó el privilegio “*para imprimir en todo este Reyno de Nueva España el Catecismo de la Doctrina Christiana, y todo lo perteneciente a su explicación...y que ninguna persona los pueda imprimir, ni vender sin su permiso, baxo la pena de dos mil pesos, perdimiento de los exemplares impresos, y de todos los moldes, con lo demás que se contiene en el expediente original dado en México a 16 de julio de 1783*”. Años más tarde, el impresor de la ciudad de México, Mariano Valdez Téllez Girón, en 1795, solicitó privilegio para poder imprimir catecismos, cartillas y catones, pero Pedro de la Rosa se opuso haciendo valer el derecho exclusivo de su privilegio (Castañeda, C., “Libros para la enseñanza de la lectura en la Nueva España, siglos XVIII y XIX: cartillas, silabarios, catones y catecismos”, en el vol. *Lecturas y lectores en la historia de México*, coordinado por Castañeda García, C., Galván Lafarga, L. E., y Martínez Moctezuma, L., México 2004, 2 vols. vol. I págs. 35 y ss., cita en págs. 54-56).

¹⁴⁴ Véase Paredes Alonso, J., *Mercaderes de libros: cuatro siglos de la historia de la Hermandad de San Gerónimo*, Salamanca 1989, págs. 30 y ss. En los contratos de cesión figuraba la cuantía a percibir, los límites geográficos y el periodo de tiempo de duración de la misma. Otras veces la Hermandad obtuvo privilegios de particulares

ía aún mayores beneficios cuando hacía cesiones del privilegio de dichas obras a los impresores de otras provincias y otras partes de la Monarquía¹⁴⁵.

La mayor parte de los privilegios de impresión y venta de libros entran dentro de los denominados “privilegios remuneratorios”, es decir, aquellos que venían impulsados, al menos formalmente, por haber prestado un servicio relevante al rey o a la Corona¹⁴⁶. Sin embargo, des-

para su explotación. En 1705 se prorrogó por diez años el privilegio que disfrutaba Domingo Rodríguez de Aponte para imprimir el *Cathezismo de la Doctrina cristiana* y el *Oratorio* de fray Luis de Granada, privilegio que le había sido cedido a la Hermandad. Por real cédula de 17 de diciembre de 1707 se le otorgó a la dicha Hermandad de San Gerónimo licencia y privilegio para imprimir por diez años el *Catón Christiano*, y dos años después, en 1709, fue agraciada con el privilegio por diez años para “*ynprimir y vender dos libros yntitulados uno Espexo de chrystal fino*”, de Pedro de Espinosa, y el otro *Exercizios devotos de Nuestra Señora* de Juan de Palafox (Véase Agulló y Cobo, M., *La imprenta y el comercio de libros en Madrid (siglos XVI-XVIII)*, pág. 44).

¹⁴⁵ Estas cesiones fueron muy frecuentes durante los siglos XVI, XVII y XVIII. En los contratos de cesión figuraba igualmente la cuantía a percibir, los límites geográficos a los que se extendía la cesión y el periodo de tiempo de duración de la misma. En 1732 (véase la nota anterior), los libreros de Murcia consiguieron un acuerdo con la Hermandad de San Gerónimo para la cesión del privilegio, por diez años, para la impresión y venta de los “*cuatro libros del Santo*” (*Exercizios devotos en que se pide a la Virgen su amparo para la ora de la muerte*, del obispo Juan de Palafox; el *Catón cristiano*, del jesuita Jerónimo de Rosales; el *Espejo de Cristal fino*, de Pedro Espinosa y las *Oraciones y ejercicios* de fray Luis de Granada). También llegaron a un acuerdo con Santos Gómez, portero de estrados del Consejo de Castilla, titular del privilegio de impresión del *Catecismo* del padre Ripalda y del *Oratorio* de fray Luis de Granada (Véase García Cuadrado, A., “Cesión del privilegio de impresión de libros doctrinales para el Reino de Murcia” en la revista *Anabad* [Murcia], nº 9 (2009), págs. 36-45).

¹⁴⁶ La idea del servicio al rey o la utilidad de la obra a la comunidad, se encuentra presente en muchas de las peticiones de privilegios. Véanse los ejemplos recogidos por Pérez García, *La imprenta y la literature espiritual...*, págs. 135-136. A estos casos reseñados por dicho autor, podemos sumar estos otros que hemos encontrado para Indias. En la real cédula de 1563 por la que se concedía licencia y privilegio por diez años a Diego de Ribera, escribano público de la ciudad de Granada, para “*un libro de todo género de escripturas*” que ha hecho para el uso de los escribanos se consigna que dicho libro “*es muy util y necesario a todos estos Reynos y en las nuestras Indias*” (A.G.I. Indiferente general, 425, l. 24, ff. 133v.-135r.). La Real Cédula de 27 de junio de 1563 en la que se concedía licencia y privilegio por diez años a fray Bartolomé de Ledesma por su “*Suma de Sacramentos*”, se hacía un reconocimiento más explícito de la obra: es “*muy provechosa porque es una recopilacion delo que los doctores sanctos sienten y tienen, sin argumentos ni contradicciones, sino sola la verdad, cossa conveniente y necessaria material para esa Nueva España y otras partes de las Yndias para los ministros que en ellas ay y huviere, en la qual obra haveis gastado mucho tienpo y passado gran trauajo*” (A.G.I. Indiferente general, 427, l.30, ff. 137v.-138r.). Por Real Cédula de 23 de marzo de 1566 se concedió a Antonio de Rivera, licencia para imprimir y privilegio por diez años par un libro que trataba sobre la traslación del cuerpo de San Eugenio en la abadía de Saint Denis, en la cédula se reconocía que de esta obra “*resultará grande hedificacion y buen exemplo en los naturales de nuestras Yndias y se iniçiaran a mayore devoçion cerca de la beneraçion de los santos*” (A.G.I.

de finales del siglo XVI, en el texto de la concesión también se refleja la necesidad e importancia que el libro privilegiado pudiera tener para la sociedad¹⁴⁷ o, sencillamente, el reconocimiento del esfuerzo que le había supuesto al autor la elaboración de su obra¹⁴⁸. Dentro del grupo encon-

Indiferente general, 427, l. 30, ff. 179v.-180r.). La Real Cédula de 1568 en la que se concedía licencia y privilegio a Diego Hernández, vecino de Palencia, para imprimir el libro titulado "*La historia del alzamiento y tiranía de Gonzalo Pizarro*" reconocía que se trataba de un libro "*muy util y provechoso*" (A.G.I. Indiferente general, 425, l. 24, ff. 389r.-390v.). También de "*mucha utilidad y provecho*" fue calificado el libro de "*Institución de lengua latina*" elaborado por Francisco Martínez, catedrático de gramática de la Universidad de Salamanca, en la Real Cédula de 21 de abril de 1592 por la que se le concedía licencia y privilegio por seis años (A.G.I. Indiferente general, 426, l. 28, ff. 136r.-136v.). Al licenciado Antonio de Robles se le concedió licencia y privilegio por diez años en 1617 para su libros "*Simples medicinales indianos*" calificado de "*muy ynportante y necessario para la salud universal a donde con çertessa estab aclaradas muchas cossas que hasta agora an sido confuses e inçiertamente entendidas, en lo qual haviades puesto mucho estudio e tavaço*" (A.G.I. Indiferente general, 428, l. 35, ff. 15v.-16r.). "*Muy util y provechoso para la administración y librança de la Real Hacienda en las Yndias*" fue considerado el libro de Gerónimo de Aganduru por la Real Cédula de 6 de julio de 1626 por la que se le otorgó licencia y privilegio (A.G.I. Indiferente general, 429, l. 37, ff. 85r.-v.).

¹⁴⁷ En el privilegio -reproducido íntegramente en el libro- otorgado a las *Practicarum quaestionum circa leges regias Hispaniae* (Salamanca 1589), también conocidas como *Tractatus de Gabellis*, de Juan Gutiérrez se puede leer que "*era muy necesario; y atento el mucho estudio y trabajo que aviades tenido en componerle...*". El médico Bartolomé Hidalgo de Agüero solicitó privilegio para publicar en el reino de Valencia su libro *Thesoro de la verdadera cirujia*; en el privilegio, que le fue concedido, se expresa que "*per ser molt utils als practicants de medicina y cirugia, y por aver molta falta de aquells*".

¹⁴⁸ Por Real Cédula de 11 de agosto de 1552, se le concedió a Pedro de Cieza, vecino de Sevilla, licencia y privilegio por quince años para el libro que había escrito sobre las provincias del Perú "*en que haveis gastado mucho tiempo y pasado gran trabajo en andar por aquellas tierras para poder major hazer la dicha diferenciacion*" (A.G.I. Indiferente general, 427, l. 30, ff. 52r.-52v.). En la Real Cédula de 29 de julio de 1578 por la que se concedía licencia y privilegio, por diez años, a Alonso de Ercilla para imprimir la primera y la segunda parte de *La Araucana*, se decía que era "*obra de mucha curiosidad y que en hazerla haveis pasado mucho trabajo...*" (A.G.I. Indiferente general, 426, l. 26, ff. 112v.-113v.). También como obra de "*mucha curiosidad*" y en la que había invertido su autor "*mucho trabajo*" era la titulada "*La Perla occidental*" de Adriano de Padilla, quien se vio igualmente agraciado por un privilegio de 10 años por Real Cédula de 2 de febrero de 1579 (A.G.I. Indiferente general, 426, l. 26, ff. 151r.-151v.). Fórmula casi idéntica aparece en la Real Cédula de 3 de septiembre de 1581 por la que se le concedió licencia y privilegio por diez años a fray Pedro de Aguado por su libro "*Descubrimiento, pacificación y población de las provincias de Santa Marta y Nuevo Reino de Granada*" (A.G.I. Indiferente general, 426, l. 27, ff. 2v.-3r.). De nuevo en el ámbito peninsular, en la Real Cédula de concesión del licencia y privilegio, fechada el 26 de septiembre de 1604, a Miguel de Cervantes para la impresión de *El ingenioso Hidalgo de la Mancha*, se expresa de manera análoga: "*el qua los auia costado mucho trabajo, y era muy util y prouechoso*" (Véase Sliwa, K., *Documentos de Miguel de Cervantes Saavedra*, Pamplona 1999, págs. 310-311). En cambio, en 1613, en la concesión de la licencia y privilegio para las *Novelas ejemplares*, se justificó por ser

tramos dos tipos de privilegios en función de la importancia del impreso.

En primer lugar, se encuentran aquellos privilegios otorgados destinados a imprimir obras e impresos que podríamos denominar de carácter “menor”; eran los privilegios que se concedían para la impresión de “*convites*” (invitaciones para asistir a entierros o procesiones), oficios de rezos, estampas y devocionarios, cuya solicitud podía surgir de la iniciativa tanto de particulares como de instituciones religiosas¹⁴⁹. Cuando se trataba de la impresión de *calendarios* y *gacetas*, la solicitud del privilegio corría generalmente a cargo de los propios impresores, aunque no necesariamente¹⁵⁰, quienes, además, como sucedía con frecuencia en los *calendarios*, podían revestir de la condición de autores¹⁵¹.

En segundo lugar, dentro este mismo grupo de privilegios remuneratorios, se encontraban los concedidos a las obras de envergadura por su naturaleza o extensión. En este grupo podemos distinguir aque-

dichas novellas “*de honestísimo entretenimiento, el qual es muy util y provechoso*” (Sliwa, *Documentos...* págs. 357-358).

¹⁴⁹ Manuela Cerezo, residente en Puebla de los Ángeles se dirigió en 1714 a la Real Audiencia de México solicitando seguir disfrutando el privilegio que su difunto esposo, el impresor Miguel de Ortega y Bonilla, tenía para imprimir papeles de convites de entierros, actos de conclusiones y otras funciones que se llevaran a cabo en la ciudad de Puebla y su obispado. Miguel Ortega venía disfrutando de dicho privilegio desde que se lo había comprado a al impresor Antonio Figueroa, quien, a su vez, lo había recibido directamente del rey en 1711 previo pago de 500 pesos a la Real Hacienda. En 1728, José Bernardo de Hogal recibió el privilegio para poder imprimir “*oficios de rezos de santos nuevos y sumarios de indulgencias y gracias apostólicas*”. En 1772, el santuario de San Miguel de Chalma solicitó el privilegio para imprimir estampas de una imagen “*muy milagrosa*” del Cristo crucificado que se encontraba en dicho santuario. El privilegio se solicitó con motivo de que algunas personas imprimían las estampas del Cristo y después marchaban por los pueblos vendiéndolas, haciéndose pasar por pregoneros del santuario. En virrey no sólo concedió el privilegio, sino que también estableció una sanción de 200 pesos para los infractores (Véase Zúñiga Saldaña, *Ob. cit.*, págs. 70-72).

¹⁵⁰ Nunca falta una excepción: en 1572, el *Calendarium perpetuum* fue impreso por orden y mandado de Felipe II quien expresaba taxativamente en el libro “*que no se imprima, ni pueda imprimir en ninguna parte, ni por impresor o persona alguna*” (Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, pág. 35, nota 50). El 3 de diciembre de 1575, fray Juan del Espinar, fraile de la orden de San Jerónimo y procurador general del monasterio de San Lorenzo el Real de extramuros de Madrid, contrató con el impresor de dicha villa, Juan de la Plazo, la impresión de un calendario, que había compuesto Pedro Ruiz, para el arzobispado de Toledo (A.H.P.M., leg. 412, ff. 140r.- 141r.).

¹⁵¹ Felipe de Zúñiga y Ontiveros venía publicando todo los años un *Calendario Manual de bolsillo* y una relación de todos los oficiales residentes en la Nueva España al modo de la *Guía de Forasteros* que de editaba en la Península. Dicha relación se convirtió, en 1776, en la *Guía de Forasteros de México*. En 1792 se le concedió el privilegio exclusivo por 10 años para la impresión de ambas obras a cambio del pago de 1000 pesos a la Real Hacienda (Véase Zúñiga Saldaña, *Ob. cit.*, págs. 72-73).

llos privilegios que eran solicitados por los propios autores o, en su caso, por sus apoderados (“la persona o personas que vuestro poder hobieren”) ¹⁵² y los traductores, de aquéllos otros que eran solicitados por los impresores. En este último apartado, cabría aún distinguir dos modalidades: la de los privilegios solicitados por los impresores para editar obras legales, que les eran adjudicadas por la Corona para su impresión y, en segundo lugar, los privilegios solicitados para imprimir obras de autores fallecidos o extranjeros, que eran consideradas “obras de mostrenco”, pues no devengaban derechos económicos a sus autores ¹⁵³.

Una última modalidad de privilegio, de la que hemos encontrado un único caso y, por consiguiente, podemos considerarla excepcional, era aquella por la que se le confería a una determinada persona el derecho exclusivo para imprimir todas aquellas obras de un determinado arte, en concreto, la música ¹⁵⁴.

¹⁵² El 16 de octubre de 1598, Lope de Vega otorgó un poder para gestionar la solicitud del privilegio para imprimir su obra *La hermosura de Angélica* (A.H.P.M., 2.398, f. 144r.).

¹⁵³ Esta denominación la he tomado del padre benedictino Martín Sarmiento (1695-1771) autor de *Reflexiones literarias para una Biblioteca Real*, que vieron la luz en 1789, casi dos décadas después de su muerte, en el *Semanario Erudito* de Valladares, tomo XXI, 1789, aunque en realidad la segunda carta -de la que tomamos la cita-, dirigida a Miguel Herrero, cronista de Indias y por entonces director de la Biblioteca Real, fue escrita en diciembre de 1743. (Sarmiento, M., *Reflexiones literarias para una Biblioteca Real*, ed. de J. Santos Puerto, Santiago de Compostela 2002, pág. 117).

¹⁵⁴ El organista de la Capilla Real, José de Torres, junto a otros dos socios, en 1699, fundó la Imprenta de la Música. Al año siguiente solicitó al rey -y le fue otorgado- privilegio por diez años “para la impresión de todo lo tocante a la música”, se trataba, pues, de un verdadero monopolio ya que todo autor musical que deseara imprimir sus partituras debía acudir inexorablemente a la Imprenta de la Música. Lo que pretendía el privilegio era que los músicos españoles no llevaran a imprimir sus partituras fuera de España. En 1709 el privilegio le fue prorrogado por diez años más. En 1710, Francisco Díaz de Guitián, clarinetista de la Real Capilla y compañero de José de Torres, inventó un nuevo sistema de notación musical basado en números y figuraciones. Díaz de Guitián solicitó entonces privilegio al monarca para editar su nuevo método. El memorial de solicitud del privilegio lo acompañaba informes positivos y laudatorios de otros músicos, entre ellos el propio José de Torres. Guitián sustentaba su petición en que, al basarse su sistema en números y figuraciones, no requería de los moldes de la Imprenta de la Música, y que él mismo lo podía imprimir en una imprenta que tenía. Al enterarse José de Torres de esta última circunstancia elevó una reclamación al Consejo. Guitián presentó como prueba que avalaba su petición una obra -“Cantada humana de la Serenata del Retiro... Hijo de la Espuma”- impresa de acuerdo al sistema tradicional, tal como lo había hecho la Imprenta de la Música en 1708, y esa misma obra impresa de acuerdo a su método. El Consejo acudió a dos maestros de la Corte en busca de un peritaje: uno de los “maestros” emitió un informe favorable a Guitián, pero el otro maestro dictaminó de manera negativa. El Consejo finalmente, en 1711, resolvió en favor de José de Torres porque su privilegio aludía “a todo lo tocante a la música” y, por consiguiente, abarcaba cualquier sistema de anotación. Como consecuencia de la resolución del Consejo, la relación entre Díaz de Guitián y Torres no sólo

Veamos un poco más detenidamente cada uno de estos apartados.

Uno de esos tantos *τοπικως* que se vienen afirmando por la doctrina y la historiografía es que, hasta la Real Orden de 22 de marzo de 1763 –por la que se establecía que sólo se podía conceder privilegio exclusivo para imprimir a los propios autores–, la solicitud de concesión de los privilegios de impresión era algo casi privativo de los libreros, impresores y, posteriormente, editores. Pero si, en un primer momento, según parece, la tendencia más común y generalizada fue ciertamente que los impresores¹⁵⁵ solicitaran los privilegios ante el rey y su Consejo, desde el primer tercio del siglo XVI, a la vista de la información que hemos consultado y la que aportamos, se produjo un cambio de sentido, y fueron los mismos autores quienes, mayoritariamente, solicitaban sus propios privilegios, con independencia de que, posteriormente, los pudieran ceder a un librero/impresor¹⁵⁶; aunque no faltan casos en los que

se deterioró, sino que, en 1714, Guitián apuñaló a Torres ocasionándole una gravísima herida de la que estuvo a punto de perder la vida. Véase Lolo Herranz, B., “La imprenta de música de José de Torres: un modelo de desarrollo político y cultural en la España del siglo XVIII” en el vol. *Imprenta y edición musical en España. Siglos XVIII-XX*, (Lolo Herranz, B., y Gosálvez, J.C., editores), Madrid 2012, págs. 65-109; el *affaire* entre Torres y Guitián en págs. 74-83.

¹⁵⁵ Arnao Guillén de Brocar, en 1511, solicitó privilegio para imprimir varias obras, entre ellas las *Orationes ad plenum collectae* enmendadas y corregidas por Antonio de Nebrija. He aquí el texto del privilegio: “*El Rey. Corregidores, asistentes, alcaldes e otras justicias e jueces. Sabed que Arnao Guillén de Brocar, vecino de la ciudad de Logroño, por aprovechar a los estudios universales destos dichos reynos, quiere ymprimir a su costa e misión los libros menores con hymnos y oraciones y el Terencio; enmendados y corregidos por el maestro Antonio de Nebrija; y el santoral y la omelias e las epístolas de san Pablo corregidas por el licenciado Monilla; y el Laurencio Vala, començado e corregido por el bachiller de Herrera; y el Flos Sanctorum en romance añadido y enmendado por el maestro de Covarrubias. A me suplicado que para ayuda a las costas que en ello ha de hazer, mandase que los dichos libros no los pudiesen ymprimir ni vender otro alguno en los dichos reynos ni traer a ellos a los vender de otros por espacio de diez años. Mando al dicho Arnao Guillén que porque se sepan que los dichos libros son impresos por el, ponga en ellos su marca y el traslado desta mi cedula e mandamos que antes que venda ninguno dellos los traya a esta corte para que sean tassados por los del mi Consejo. Fecha en Madrid a siete días del mes de enero de mil quinientos e onze años*”. Las *Orationes* fueron impresas en Burgos al año siguiente (Véase Norton, F. J., *A descriptive catalogue of printing...*, n° 266, págs. 99-100). En texto íntegro de esta Real Cédula ha sido reproducido por García Oro y Portela Silva en *La Monarquía y los libros en el Siglo de Oro*, ya citado, doc. 14, págs. 186-195.

¹⁵⁶ Juan Rufo Gutiérrez (1547-1620) traspasó el 8 de febrero de 1585 el privilegio que tenía por diez años de su obra *La Austriada*, editada en 1584, al librero Juan de Montoya por el tiempo que le restaba de dicho privilegio (A.H.P.M., 915, f. 343r.).

el autor pactaba con el impresor que él gestionara la solicitud del privilegio y corrieran a su cuenta los gastos de la misma¹⁵⁷.

A la vista de la documentación conservada, lo cierto es que desde una época muy temprana –finales del siglo XV- tenemos ya noticias de autores que se dirigieron al monarca en busca de la concesión del correspondiente privilegio.

El primer caso del que tengo constancia de solicitud de un privilegio de impresión y venta por parte de un autor¹⁵⁸, es el del doctor Rodrigo de Benavente, hijo del célebre canonista Juan Alfonso de Benavente, a quien se le concedió, el 15 de febrero de 1497, “*merçed*” para que poder imprimir de modo exclusivo durante cuatro años las obras de su padre¹⁵⁹. Un año después, el médico de los Reyes Católicos, Julián Gu-

¹⁵⁷ En abril de 1547, el mercader de libros Alejandro de Cánova llegaba a un acuerdo de impresión con el prior del convento de San Francisco de Salamanca para imprimir su obra *De iusta haereticorum punitione*, publicado en 1550. En dicho contrato se estipuló, entre otra cosas, que Cánova debía “*poner diligencia e en sacar el previlegio della, aunque sea el gasto della a vuestra costa, lo cual os habéis de obligar cumplir*”. Y, en efecto, en la portada del mencionado libro se consignó “*Privilegio y licencias reales al autor por diez años*”. El mismo Cánova, en 1553, se comprometió a pedir el privilegio de Su Magestad en el contrato celebrado con el bachiller Francisco Ruiz de Vallejo (Véase Mano González, *Mercaderes e impresores...*, ya citado, págs. 81 y 83).

¹⁵⁸ Se ha especulado en torno a si el *Dictionarium ex sermone latino in Hispaniensem interpretatio* de Nebrija fue favorecido con privilegio o no, pues en su primera edición de Salamanca de 1492 –así como en la posterior de 1494-1495 en esa misma ciudad- se consigna que “*Esta tassado este vocabulario por los muy altos y poderosos principes, el Rey y la Reyna, nuestros señores y por los del su muy alto consejo en dozientos e diez maravedís*”. Lo que está fuera de toda duda es que el “*Vocabulario*” de Nebrija fue una de las primeras obras tasadas por el Consejo que se conocen; pero si la tasa, como pensamos, es el límite impuesto por los reyes al derecho exclusivo que suponían los privilegios para evitar precios desorbitados y abusivos, todo hace pensar que, aunque no hubiera sido consignado en el *Dictionarium*, Nebrija habría obtenido un privilegio de los reyes (cfr. Bellido, J., Xalabarder, R. y Casas Vallés, R., “Comentarios sobre los privilegios de impresión de Nebrija (1495)” en *Fuentes primarias de Autor (1450-1900)*, en www.copyrighthistory.org (consultada el 25 de agosto de 2013). Tenemos, en cambio, información acerca de la “venta” de sus derechos a Arnao Guillem de Brocar, quien sí solicitó al monarca privilegios para la impresión y venta de las obras de Nebrija en la primera década del siglo XVI.

¹⁵⁹ “... e que vos temiades que, en començandolas a ynpremir las dichas obras, otras algunas personas, sin vuestro querer, empremirian las dichas obras, en lo qual recibiriades agravio y perdida, por los muchos gastos que en ello hariades; e nos suplicastes e pedistes por merçed que mandasemos so grandes penas que ninguna persona ynpremiere las dichas obras sin vuestro querer e consentimiento”. El texto de la Real Provisión está recogido por García Oro, J., *Los reyes y los libros: la política libraria de la Corona...*, ya citado, pág. 31, nota 81. Según parece la recopilación de las obras de Juan Alonso de Benavente -bajo el título de *Tractatus de penitentiis*- no vieron la luz hasta 1502 debido a la iniciativa de su otro hijo, Diego Alfonso, catedrático de Cánones en Salamanca (Véase García y García, A., “Un canonista olvidado: Juan Alfonso de Benavente” en la *Revista española de Derecho Canónico* nº 15 (1960),

tiérrez de Toledo, se dirigió a los monarcas solicitándoles un privilegio por cuatro años para imprimir el libro que había escrito sobre la *Cura de la piedra y el dolor de la ijada*, privilegio¹⁶⁰, y que le fue concedido el 21 de mayo de 1498. Habrán de transcurrir dieciséis años -siempre con la información que he podido manejar- para volver a encontrar un nuevo caso. En efecto, por real cédula de 20 de septiembre de 1514 se concedió a Arias Barbosa, catedrático de griego de la Universidad de Salamanca, la licencia y privilegio por seis años para imprimir “*una glosa*” que había compuesto sobre la obra del poeta latino Arator¹⁶¹.

Al año siguiente, en 1515, le fue otorgada licencia y privilegio a Francisco de Morales, vecino de Toledo, para imprimir y vender “*una obra que hizo del Salterio y Rosario de nuestra Señora*”¹⁶². Ese mismo año, don Pedro Fernández de Villegas, arcediano de Burgos, se dirigió a la reina solicitándole licencia y privilegio para imprimir un libro que había “*romançeo en lengua castellana*” que “*se dize el Dante*”, para el que se le concedió, además de la correspondiente licencia, un privilegio “*por tienpo de ocho años*”¹⁶³. Ciertamente, se trata de una traducción de la célebre *Divina Comedia*, pero, como tendremos ocasión de ver más adelante, a la hora de la concesión de licencias y privilegios, los traductores estaban equiparados a los autores de las obras originales.

En 1518, Martín Fernández de Enciso, alguacil mayor de Castilla del Oro, en las Indias, fue agraciado con un privilegio por diez años para imprimir y vender un libro de cosmografía que “*había conpuesto*”¹⁶⁴. Al año siguiente, 1519, fray Pedro de Covarrubias recibió licencia y privilegio de impresión para vender un libro que había hecho “*sobre los juegos*”¹⁶⁵. Del mismo modo, por Real Cédula de ese mismo año, fray Francisco Tenorio recibió privilegio para imprimir por cuatro años el libro que había hecho “*de la pasion de Nuestro Señor Ihesu Christo*”¹⁶⁶.

págs. 655-669; De Dios, S., “Los juristas de Salamanca en el siglo XV” en el vol. *Cultura, política y práctica del Derecho*, De Dios, S. y Torijano, E. coord. Salamanca 2012, pág. 42, nota 89).

¹⁶⁰ Archivo General de Simancas [A.G.S.], Registro general del Sello, leg. 1498, 05, 21. El libro del médico Julián Gutiérrez vio la luz ese mismo año, en Toledo, en la imprenta de Pedro Hagenbach.

¹⁶¹ A.G.S. Cámara de Castilla, libro 34, f. 138r.-v. Arias Barbosa (1470-1540) fue uno de los primeros helenistas hispánicos; sus comentarios a *Historia apostólica* (*De actibus Apostolorum*) del poeta y diácono del siglo VI se imprimió por primera vez en 1516 en la imprenta de Juan de Porras, dos años después de la concesión de la licencia y privilegio.

¹⁶² Pérez García, *La imprenta y la literatura...*, ya citada, n. 6, p. 349.

¹⁶³ El texto de la Real Cédula está reproducido por García Oro y Portela Silva, *ob. cit.*, doc. 8, p. 176.

¹⁶⁴ Pérez García, *ob. cit.*, n.º 8, p. 349.

¹⁶⁵ Ídem, *ibídem*, n. 9.

¹⁶⁶ Ídem, *ibídem*, n. 10.

También en 1519, a Garci López de Carvajal, vecino y regidor de la ciudad de Plasencia, se le concedió una prórroga del privilegio que tenía (concedido en 1509) por diez años para imprimir y vender las obras que había compuesto “*en metro y en prosa*”¹⁶⁷. Al año siguiente, 1520, Pero Gutiérrez de los Ríos recibió un privilegio para imprimir un libro de “*la antigüedad destos Reynos despaña e ylustres varones e loores della*” que había hecho y compilado¹⁶⁸.

A partir de la década de los años veinte de siglo XVI, los ejemplos de solicitudes de privilegio por parte de los autores comienzan a multiplicarse de manera considerable no sólo en Castilla¹⁶⁹, sino también para las Indias¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Ídem, *Ob. cit.*, n. 12, p. 350.

¹⁶⁸ Ídem, *ibídem*, n. 14.

¹⁶⁹ El 13 de junio de 1571, Juan Felices de Ureta, capitán del Tercio de don Alvaro de Sandi y vecino de Madrid, cedió el privilegio de impresión que le había sido concedido días antes (el 8 de junio) de su libro titulado *Comentarios de los sucesos en las guerras que ha avido desde el año mil y quinientos y quatro hasta el años de cinquenta y nueve en España, Francia, Italia y Alemania, Flandes e Inglaterra, Saxonia, Bohemia, Ungría, Turquía, África y Berbería*. La cesión la hizo al impresor Juan de Bayarte, con el que firmó concierto de impresión y venta del libro del que nos ocuparemos más adelante (A.H.P.M. 270, ff. 234r.-235r.). El 17 de agosto de 1582, Gabriel Hernández, residente en Salamanca, otorgó un poder a Juan Arias de Mansilla para que vendiera el privilegio de impresión por diez años que le había sido concedido para su obra *La tercera parte de Diana*. Aunque el privilegio lo compró Francisco de Robles -el primer editor de Cervantes-, la obra de Hernández nunca se llegó a imprimir (A.H.P.M., 1.052, ff. 193r.-197r.). Juan González de Mendoza (1540-1617), fraile agustino, vendió el 24 de julio de 1586 al librero Blas de Robles el privilegio de impresión que le había sido conferido para su obra *Historia del gran Reino de la China*, que había sido editado por primera vez un año antes en Roma (A.H.P.M., 1.299, f. 660r). Fray Juan había sido enviado en 1580 a China por Felipe II en donde permaneció tres años y recopiló información sobre las costumbres de China. El 7 de febrero de 1601, se otorgó privilegio a Gabriel Pascual de Fresno por *El pastor Rusticio*, que no se llegó a publicar. La misma suerte corrió la *Tercera y Cuarta parte de la Diana* de Gabriel Fernández de Córdoba a quien se le había concedido el privilegio de impresión ese mismo año. El 24 de diciembre de 1602, Gaspar Lucas Hidalgo, de quien apenas se conoce sobre su vida, recibió el privilegio real por diez años para su obra *Diálogos del apacible entretenimiento* y, al año siguiente, otro privilegio para su obra *Diálogos de apacible conversación*. El 23 de agosto de 1603, Jerónimo de Cobarrubias Herrera, vecino de Medina de Rioseco, obtuvo privilegio para la *Segunda parte de la enamorada Elisea*. También en 1603, Francisco de Robles compró, por cien ducados y treinta ejemplares encuadernados, el privilegio que le había sido concedido a Agustín de Rojas para su obra *El viage entretenido*. La obra se editó en 1603 y, ante su éxito, fue reeditada al año siguiente. En 1603, le fue concedido a Lope de Vega el privilegio por *El peregrino en su patria*. De 1604 conocemos varios privilegios concedidos a los autores de diversas obras: *Las selvas de Erifile* del poeta Bernardo de Balbuena (1562-1627); *Cuento entretenido o Libro de entretenimiento de la pícara Justina*, de Francisco López de Úbeda, publicado en 1605; las *Trajedias de amor*, de Juan Arce Solórzano (?- 1623). Y en 1605 Mateo Alemán fue agraciado con el privilegio para imprimir *Segunda y tercera parte de Guzmán de Alfarache, atalaya de la vida humana*. Otro

ejemplo significativo: el 22 de noviembre de 1612, Miguel de Cervantes recibió privilegio por diez años para imprimir sus *Novelas exemplares de onestissimo entretenimiento*, que editó Francisco Robles al año siguiente (véase Moll, J., “La narrativa castellana a comienzos del siglo XVII: aspectos editoriales” en *Anales Cervantinos*, vol. XL [2008], págs. 31-46). El 13 de agosto de 1620, Alonso Salas Barbadillo (1581-1635) cedió al mercader de libros Andrés Carrasquilla los privilegios, que le habían sido concedidos por diez años en 1613 y 1614, para que pudiera publicar por el tiempo que restaba de los mismos sus obras: *Romancero Universal*; *Corrección de vicios* [1615]; *El sagaz Estancio, marido examinado* [que se publicaría ahora en 1620 y tenía privilegio desde 1614]; *La ingeniosa Elena* [1613, publicada un año antes con el título de *La hija de la Celestina*] y *El Caballero puntual* [1614] (A.H.P.M., 5.388, sin foliar).

¹⁷⁰ La solicitud más antigua de la que tengo noticia es la Real Cédula de 19 de enero de 1526 por la que se otorgaba licencia y privilegio por diez años a Gonzalo Hernández de Oviedo, vecino de Santo Domingo, para el libro “*que trata de algunas cosas dela natural e general ystoria delas Yndias, islas e tierra firme dela mar oceano, en que se contienen los hechos e çeremonias e costumbres e manera de vivir de los yndios e la propiedad delos animals e aves, e mares, e fuentes, e rios, e arboles, e plantas e yerbas, e otras muchas cosas que en aquellas parte ay*” (A.G.I. Indiferente general, leg. 420, libro 10, f. 244r.-245r.). En 1552, Pedro de Cieza solicitó privilegio –y le fue otorgado por 15 años– para publicar un libro que trata “*delas provinçias del Peru e de las fundaciones de las ciudades y costumbres de los yndios naturales delas dichas provinçoiias*” (A.G.I. Indiferente general, leg. 427, libro 30, f. 52r.-52v.). En 1556 se le concedió licencia y privilegio por diez años a Bartolomé de Valdecañas, “*estante en la provinçia de Tierra firme*”, para imprimir y vender dos libros, “*el uno cerca del valor del oro y el otro del valor de la plata*” (A.G.I. Indiferente general, leg. 425, libro 23, f. 228r.-228v.). Al año siguiente, 1557, Juan Pérez de Materano, deán de la Iglesia catedral de Cartagena de Indias, solicitó privilegio por diez años –y le fue concedido– para imprimir y vender un libro que había compuesto “*de organo y canto llano en que avia gastado mucho tienpo y pasado mucho trabajo*” (A.G.I. Indiferente general, leg. 425, libro 23, f. 298v.-299r.). Diego de Ribera, escribano de Granada, fue autor de un libro “*de todo genero de escripturas y una orden de partiçion y division de bienes entre herederos, en que ay mejora de terçio y quinto, y otra orden para tomar residencia, y otra judicial cevil y criminal*”, el cual “*era muy util y necesario en todos estos reynos y enlas nuestra Yndias*”, por lo que le fue concedido en 1563 el privilegio por diez años que había solicitado (A.G.I. Indiferente general, leg. 425, libro 24, f. 133v.-135r.). Dos años después, en 1565, al mismo Ribera solicitó privilegio por diez años para la segunda parte de su libro (A.G.I. Indiferente general, leg. 425, libro 24, f. 261r.-262r.). Otras peticiones de privilegio por parte de los autores en: Indiferente general: de Diego Hernández (1568), leg. 425, libro 24, f. 389r.-390v.; de Alonso de Ercilla, por la primera y segunda parte de *La Araucana* (1578), leg. 426, libro 26, f. 112r.-113v.; de Adriano de Padilla (1579), leg. 426, libro 26, f. 151r.-151v.; de fray Pedro de Aguado (1581), leg. 426, libro 27, f. 2v.-3r.; de fray Bartolomé Ledesma (1581), leg. 426, libro 27, f. 12v.-13v.; de Juan de Herrera, par alas estampas que había del monasterio del Escorial (1584), leg. 426, libro 27, f. 79v.-81r.; de Alonso de Barros (1587), leg. 426, libro 27, f. 178r.-178v.; de Juana de Zúñiga, viuda de Hernando de Acuña, para imprimir y vender los libros que había hecho su marido (1590), leg. 426, libro 28, f. 53r.-53v.; de Francisco Martínez, catedrático de Gramática de la Universidad de Salamanca (1592), leg. 426, libro 28, f. 136r.-136v.; de Antonio de Robles (1617), leg. 428, libro 35, f. 15v.-16r.; de Gerónimo de Aganduru (1626), leg. 429, libro 37, f. 85r.-85v.; de Antonio de León (1629), leg. 429, libro 37, f. 168r.-169r.; de fray Antonio Vázquez de Espinosa (1629), leg. 433, libro 4, f. 274r.-275r.; de Antonio de Herrera (1636), leg. 434, libro 7, f. 262v.-263v. Felipe de Zúñiga Ontiveros solicitó, en 1774, privilegio por diez años para imprimir la obra titulada *Máximas de buena educación*, de Pedro Antonio de Septien

En aras de no resultar cansina a los miembros de esta comisión con una larga relación de ejemplos de peticiones de privilegios solicitadas por parte de los autores, he confeccionado dos cuadros en los que, de manera gráfica y expresiva, queda reflejada mi afirmación acerca de que eran mayoritariamente los autores, y no los impresores, quienes solicitaban al rey y su Consejo los privilegios de impresión y venta de sus libros.

El primero de los cuadros lo he realizado con la información exhaustiva que nos proporciona R. Pérez García¹⁷¹. Dicho autor realizó un vaciado, entre 1511-1565, de los *Libros de cédulas*, de los *Libros de relación* y de las reales provisiones recogidas en el Registro General del Sello o Sello de la Corte, todos ellos custodiados en el Archivo General de Simancas.

Tomando la información suministrada por dicho autor de todas esas fuentes referidas, he distribuido las solicitudes de privilegios en varios grupos, a saber: autores; traductores; herederos de los autores; libreros y/o impresores; editores; y, por último, las solicitadas por órdenes religiosas. De todos estos grupos, debo aclarar que he denominado “editores” a aquellos solicitantes que pedían privilegio para imprimir un vender una obra de la que no eran ellos sus autores, y de los que no tengo constancia de que fuesen libreros y/o impresores¹⁷².

El cuadro quedaría de la siguiente forma

Solicitantes	1511-1530	1530-1540	1540-1550	1550-1565
Autores	27	19	51	184
Herederos	2	4	5	4
Traductores	4	4	13	11
libreros/impresores	12	6	5	17
Editores	3	4	7	26
órdenes religiosas	1	0	0	0

El cuadro, en nuestra opinión, no puede ser más expresivo: de 369 solicitudes presentadas, 281 (76,15%) lo fueron por los autores, frente a las 17 peticiones (4,60%) de los libreros/impresores. Pero es

Montero, regidor capitular decano, alférez real y procurador general de Querétaro. La obra fue publicada con el consiguiente privilegio al año siguiente. Manuel Antonio Valdés obtuvo un privilegio por 2 años para reimprimir, en 1778, la *Summa moral para examen de curas y confesores* de Vicente Ferrer (Véase Zúñiga Saldaña, ob. cit., págs. 73-75).

¹⁷¹ *La imprenta y la literatura espiritual castellana en la España del Renacimiento. 1470-1560*, ya citado.

¹⁷² Para constatar este punto me serví de Delgado Casado, J., *Diccionario de impresores españoles (Siglos XV-XVII)*, Madrid 1996, 2 vols.

que aun en el supuesto de que los que hemos denominado “editores” estuvieran todos ellos dentro del grupo de los libreros/impresores, sumarían solamente un total de 43 solicitudes (11,65%). Por lo demás, el cuadro está en consonancia con el progresivo incremento de los libros editados en Castilla durante esta centuria. Desconozco, aunque lo intentado, saber cuántos libros se imprimieron en la Corona castellana durante este algo más de medio siglo (1511-1565), pero las cifras que se barajan por unos y otros autores son tan dispares que no podemos aventurar un número ni siquiera de una manera aproximada.

Lo que está fuera de duda, a la vista de las cifras del cuadro, es que la práctica de solicitar privilegios de impresión y venta al monarca, ya fuera por sus autores, ya fuera por libreros, impresores o editores, era algo excepcional durante el primer tercio del siglo XVI: en los diecinueve años que transcurren entre 1511 y 1530, se pueden contabilizar 49 solicitudes de privilegios. En la década siguiente (1530-1540), esta cifra se va incrementando progresivamente (37 peticiones en diez años, frente a las 49 de los veinte años anteriores), pero es que este número se dispara hasta 81 solicitudes en la década de 1540-1550; y ya se multiplica por tres en la quindenio que comprende de 1550 a 1565.

El segundo cuadro lo he confeccionado con los datos que he podido extraer de los *Libros de justicia* que se custodian en el Archivo Histórico Nacional de Madrid.

El primer *Libro de justicia* conservado (Sección Consejos, libro 640) comienza el 5 de febrero de 1593, y es la continuación del último de los *Libros de relación* que se encuentran en el Archivo General de Simancas. Como el objeto de esta tesis no es un estudio sobre el privilegio, me limité, a modo de una muestra orientativa, a hacer un vaciado de dichos libros en la década que comprende desde el 5 de febrero de 1593 al 6 de febrero de 1602 (*Libros de justicia* 640 y 641).

El resultado de esa muestra es el siguiente:

Solicitantes	05/02/1593-6/02/1603	
Autores	595 (602)	81,17%
herederos	26	3,54%
traductores	32	4,36%
libreros/impresores	4	0,54%
Editores	25	3,41%
órdenes religiosas	35	4,77%
Ciudades	2	0,27%
sólo licencias	14 (7)	1,90%
Total	733	99,95%

Como se podrá comprobar, respecto al cuadro anterior, elaborado exclusivamente con la información recopilada por Pérez García, he introducido dos nuevos ítems: el de las “ciudades” y el de las “solicitudes de licencias”. Respecto al primero, el de las “ciudades” se trata, en ambos casos, de dos curiosas concesiones de licencia y privilegio por diez años para imprimir dos obras que fueron “dirigidas” a la ciudad de Sevilla, la cual se vio beneficiada con dicha merced¹⁷³.

Respecto a la introducción del ítem de “sólo licencias”, viene propiciado por haber encontrado catorce asientos en los que se consigna que se ha concedido la licencia para imprimir, pero no aparece reflejada

¹⁷³ Por Real Cédula de 10 de julio de 1596 se le otorgó licencia y privilegio por diez años a la ciudad de Sevilla para que pudiera imprimir el libro intitulado *Thesoro de la verdadera cirujía* escrito por el médico hispalense Bartolomé Hidalgo de Agüero, quien lo había “dirigido” a la ciudad (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 273v.). La redacción lacónica del registro sólo nos permite lucubrar que don Bartolomé había hecho una cesión o donación del libro a su ciudad natal poco antes de morir (falleció en Sevilla pocos meses después, el 5 de enero de 1597). Pero lo cierto es que el *Thesoro de la verdadera cirujía* no vio la luz hasta 1604, por iniciativa de su yerno, el también médico, Ximénez Guillén. De la edición *princeps* del *Thesoro* hay un ejemplar en el fondo antiguo de la Universidad Complutense, pero con tan mala fortuna que no conserva las páginas iniciales en las que se incluía el privilegio, de manera que no he podido disipar el interrogante. Hay una segunda edición en Barcelona en 1624, que solo tiene licencia, sin privilegio. Para la edición valenciana de 1654, el fue concedido privilegio por diez años a impresor de esa ciudad, Crespín Román, el 15 de junio de 1652, tal como aparece recogido en dicha edición. Algunos datos biográficos del ilustre médico sevillano pueden verse en Gómez Ocaña, J., “El doctor Bartolomé Hidalgo de Agüero, renombrado el Pareo Español. Breves noticias de su vida y obras” en el *Bulletin Hispanique*, vol. 14, nº 14-1 (1912), págs. 96-100. La segunda licencia y privilegio concedidos a Sevilla -fechado de 26 de agosto de 1598- tenía como finalidad la impresión de “un libro que trata de la Caballería gineta, que compuso Pedro Fernandez de Andrada, vecino della” (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 438r.). El libro fue publicado año siguiente, 1599. Un ejemplar del mismo se conserva en el fondo antiguo de la Universidad de Sevilla, cuya portada original impresa se destruyó, y alguien la reprodujo de manera manuscrita: *De la Gineta de España, compuesto por Pedro Fernández de Andrada, en el qual se trat el modo de hazer castas y criar potros, y como se han de enfrenar y castigar los cavallos; y como los caballeros mosos se an de poner a caballo guardando el orden antiguo de la Gineta de España. Ultimamente se tratta como se an de pensar y engordar los caballos, dirigido a la ciudad de Sevilla, y con privilegio. Impreso en la inprenta de Alonso de Barrera*” (el subrayado es mío). A continuación, en la primera página impresa conservada se puede leer: “Este libro de la Gineta de España, compuesto por Pedro Fernández de Andrada, tiene privilegio de Su Magestad, para poderlo inprimir y vender por tiempo de diez años, y no por otra persona **sin licencia de Sevilla**, so las penas en el privilegio contenidas...”. Nos encontramos, pues, con otro libro, como el de Bartolomé Hidalgo, “dirigido” a la ciudad de Sevilla. Es probable que el privilegio del *Thesoro de la verdadera cirujía* tuviera un contenido análogo. Nos encontraríamos entonces que ambos autores, Bartolomé Hidalgo y Pedro Fernández de Andrada, habrían cedido a su ciudad la explotación de sus respectivos libros y, por consiguiente, la ciudad fue la que se dirigió al rey para la obtención de la licencia y privilegio de impresión y venta de los mismos.

concesión de privilegio alguno en el asiento. Esta circunstancia me ha llevado a tener que consultar las impresiones de cada de una de estas obras para poder constatar si, en realidad, los peticionarios se habían limitado exclusivamente a solicitar la licencia, sin privilegio¹⁷⁴, o si, por el contrario, la no constatación en el asiento del *Libro de justicia* de la

¹⁷⁴ He tratado de constarlo en todos ellos. Por Cédula de 8 de mayo de 1593 se concedió al padre Pedro de Rivadeneyra, de la Compañía de Jesús, la licencia para imprimir “unos libros de la cisma de la Ynglaterra y de las Tribulaciones” (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 23r.). La *Historia ecclesiastica de scima del rey de Inglaterra* había sido publicada ya 1588 en Barcelona, lo mismo que el *Tratado de la tribulación* en 1589. Tal vez por este motivo no se solicitó privilegio. He intentado localizar la primera edición castellana de ambas obras para hacer la comprobación, pero mi búsqueda ha sido infructuosa. La edición más antigua que he encontrado se trata de *Las obras del P. Pedro de Ribadeneyra, de la Compañía de Iesus, agora de Nuevo revistas y acrecentadas*, impresas en Madrid en la casa de la viuda de Pedro Madrigal en 1595, y a este volumen recopilatorio de siete obras sí le fue otorgado privilegio por diez años. El 2 de diciembre de 1593 recibió licencia para imprimir su libro *Suma de sumas, de avisos y amonestaciones generales para todos los estados, y recopilación de advertencias y resoluciones de casos de conciencia...*, el afamado predicador, místico y moralista alcaideño, fray Francisco Ortiz Lucio, libro que fue publicado en Alcalá de Henares en 1595, pero del que tampoco he podido localizar ningún ejemplar (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 72r.). También le fue concedida solo licencia, según el *Libro de justicia*, al franciscano fray Juan de Montoya para traducir del portugués al castellano el libro de fray Luis de Granada titulado *Compendio y explicación de la doctrina Cristiana*, publicado en 1559 por primera vez (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 100r.). Tampoco me ha sido posible localizar un ejemplar de la *Vida y Milagros de San Jacinto* de fray Antonio de Hinojosa, cuya licencia data del 23 de noviembre de 1594 pero no fue impreso hasta 1597 en México (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 151r.). No parece que viera la luz finalmente –y, por consiguiente, no he podido constatar si le fue otorgado privilegio, el libro de Pedro Fernández de Miranda y Paz, vecino de Sevilla, intitulado *Instruccion nautica en que se contiene la esfera y principios de cosmografia con el regimiento y arte de navegar* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 176r.). No he podido localizar ningún ejemplar de las *Consideraciones sobre el altissimo sacrificio de la Misa*, escrito por el jesuita Francisco Antonio publicado en Madrid en 1598 (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 181r.), ni de la edición de los *Siete grados de la contemplación* de San Buenaventura, para cuya publicación le fue concedida licencia al convento de San Francisco de Alcalá de Henares el 31 de mayo de 1597 (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 349r.). Juan de Arce Solórzano, mencionado por M. Menéndez Pelayo como novelista del siglo XVI (carta a Gumersindo Laverde de 4 de abril de 1876), solicitó licencia -concedida el 22 de enero de 1599- para imprimir un libro intitulado *Competencia de las armas y letras*, pero que, según parece, no llegó a ver la luz, pues no figura recogido en la *Biblioteca Hispana nova* de Nicolás Antonio. El 28 de enero de 1602 le fue concedida licencia al monasterio de Valdeiglesias de la orden de San Bernardo para imprimir la segunda parte de la obra de fray Andrés de Azitores intitulada *Theologia symbolicae sive hieroglyphica pro totius Scripturae Sacrae* (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 176r.). La primera parte de la obra fue impresa en Salamanca en 1597 y a su autor le fue otorgado privilegio por diez años. Fray Andrés falleció dos años después, en 1599, y dejó, según se constata en el asiento, terminada la segunda parte. Sus hermanos de la orden quisieron imprimirla y solicitaron, según parece, solo la licencia pues el privilegio seguía “vivo” hasta 1607. En cualquier caso, no tengo noticia de que la segunda parte de la *Theologia symbolicae* se llegara a imprimir.

concesión del privilegio se debió a un descuido del escribano del Consejo. Tras la consulta de dichas obras, he podido comprobar que esta última circunstancia -el descuido del escribano- se produjo, al menos, en en la mitad de los asientos consultados¹⁷⁵. Por consiguiente, el número real de autores peticionarios beneficiados con privilegios se elevaría a 602 (82,12%) y el de solicitantes de “sólo licencias” rebajado hasta 7 asientos (0,95%).

Si a este porcentaje de autores (82,12%), ya de por sí elevado, añadimos las peticiones de privilegios que fueron realizadas por sus

¹⁷⁵ Por Cédula de 24 de agosto de 1594 fue aprobada la licencia de fray Melchor de Huélamo, franciscano, para imprimir su libro *Discursos predicables de las ceremonias y misterios de la Misa del missal romano, reformado segun el decreto del santo Concilio de Trento*. En el asiento no hay referencia alguna al privilegio, pero en la edición del libro (Madrid 1605) se recoge el texto del privilegio concedido por diez años, cuya fecha coincide exactamente con la reflejada en el *Libro de justicia* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 133r.). Idéntico es el caso del libro de Miguel Navarro, preceptor de Gramática del estudio de la villa de Madrid, a quien se le concedió licencia por Real Cédula de 26 de enero de 1595 para imprimir su *Libro muy util y provechoso para aprender la Latinidad en el cual se pone en práctica el modo de construir los autores; con un vocabulario de las partes exteriors y interiors del hombre*, en cuyo asiento no se alude al privilegio (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 162v.), pero en el ejemplar impreso en Madrid en 1599 se reprodujo el texto del privilegio por diez años concedido al autor. Alonso López Pinciano, médico de la emperatriz María de Austria, solicitó licencia para imprimir tres libros, *Pronóstico de Hipócrtes*, *Philosophia antigua y poética* y la *Historia del infante don Pelayo* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 213r.). De estos tres libros, uno de ellos, la *Philosophia antigua y poética*, publicado en Madrid en 1596, se conserva en fondo antiguo de la Universidad Complutense y consigna que le fue otorgado privilegio por diez años, con lo que hemos de suponer que los otros dos libros recibieron igualmente la correspondiente merced regia. También le fue otorgado privilegio al libro del ingeniero militar y arquitecto, Cristóbal de Rojas, titulado *Teoría y práctica de fortificación, conforme las medidas y defensas de estos tiempos*, publicado en 1598, aunque no figure en el *Libro de justicia* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 399v.). Fray Pedro de Vega, agustino, figura como concesionario de una licencia –sin mencionarse el privilegio– para imprimir su libro *Declaración de los siete salmos penitenciales* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 429r.), pero en el ejemplar del libro de la edición salmantina de 1606, se recoge el privilegio por diez años para Castilla y para la edición de Zaragoza de ese mismo año se le concedió por doce años. Al célebre médico de Felipe III, Luis de Mercado, se le concedió licencia para imprimir su libro *De veritate et recta ratione principiorum ac theorematum et rerum omnium quae in Medica facultate tractantur, in tres libros divisus*, el 3 de mayo de 1600 (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 79r.), pero en el ejemplar que hemos consultado se recoge que le fue otorgado privilegio por diez años. El 10 de junio de 1600 le fue concedida licencia al jesuita Francisco Antonio para imprimir su libro intitulado *Tratados espirituales, sacados del abad san Nilo y otros santos* (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 89r.). En la voz dedicada a este padre en el *Diccionario Histórico de la Compañía de Jesús. Bibliográfico-temático* (Madrid-Roma 2001, t. I, p. 197), consta que el libro fue publicado en 1603 con el título *Tratados espirituales de algunos santos antiguos*, Madrid 1603. Consultado un ejemplar de la obra, he podido constatar que le fue otorgado privilegio para imprimir y vender por diez años.

herederos (3,54%) y las solicitudes de los traductores -equiparados a los autores estos efectos- (4,36%), nos encontramos con que el 90,02% de las peticiones de privilegios de esta década fueron elevadas al rey y a su Consejo por parte los propios autores (y sus herederos) y los traductores. ¿Se puede entonces afirmar, como dice Danvila, que la propiedad intelectual “fue abandonada por sus defensores naturales, por los principales interesados”?¹⁷⁶. Si en los albores de la imprenta, en efecto, fueron los impresores/libreros quienes tomaron la iniciativa de defender sus inversiones solicitando privilegios a los monarcas, a la vista de los datos que hemos manejado es incuestionable que desde el segundo tercio del siglo XVI los autores comenzaron a tomar conciencia del valor económico que podían adquirir sus producciones literarias -originales o traducciones- y procuraron obtener el derecho exclusivo de explotación de sus obras -y la correspondiente defensa de las mismas- mediante la solicitud de los privilegios personales que les confería la Corona.

¿A qué se debió este cambio de mentalidad? Pienso que influyeron dos factores que no son exclusivos ni excluyentes. Por un lado, creo que es evidente que los autores empezaron a tomar conciencia de que el libro comenzaba a ser un negocio cada vez más rentable para los impresores/libreros. Si, en un primer momento, los autores veían pagado su esfuerzo con el mero hecho de ver en letra impresa su obra, con el tiempo, a medida que las técnicas de impresión mejoraron -abaratando las tiradas- y los beneficios de la venta de libros aumentaron, y los autores quisieron que sus obras les reportaran algún rédito. Con la licencia y el privilegio en sus manos estaban en mejores condiciones para negociar con los impresores.

Pero, por otro lado y al mismo tiempo, los impresores/libreros, cuando se trataba de autores vivos, llegaron a la convicción de que era mejor que éstos solitaran personalmente las licencias y privilegios, no ya por el coste -ciertamente no muy elevado- de la tramitación de la real cédula o provisión ante la escribanía del Consejo, sino por el peligro que suponía para ellos comprar una obra al autor y que ésta, por la razón que fuera -imagínese que contuviera proposiciones heréticas- la obra no obtenía la licencia para poder ser impresa. Esta circunstancia implicaba una inversión por parte del impresor/librero de la que no sólo no iba a obtener beneficio alguno, sino, además, el desembolso de una cantidad al autor por un libro que no se iba a llegar a imprimir. Si el autor había

¹⁷⁶ Quisiera recordar algunas de las palabras de Danvila: “Considerada aún como un privilegio [la propiedad literaria], está en manos de impresores y libreros, despojada de todo prestigio... La propiedad intelectual fue, pues, abandonada por sus defensores naturales, por los principales interesados...” (*Ob. cit.*, págs. 45-46).

obtenido la correspondiente licencia y privilegio, el impresor/librero invertía sobre un producto seguro.

Otra cuestión bien distinta, que va unida a la anterior, es que la obras no fueran recompensadas de una manera digna desde el punto de vista económico por parte de los impresores/libreros y se produjeran situaciones abusivas frente a los autores, principalmente noveles o poco conocidos.

Los privilegios “exclusivos” de los autores. Por la Real Orden de 22 de marzo de 1763, como ya hemos tenido ocasión de comentar, los privilegios “exclusivos” únicamente podrían ser otorgados a los autores de las obras¹⁷⁷.

La mencionada Real Orden se encuentra inserta dentro del amplio programa de reformas tendentes a la liberación del comercio en general y del de los libros en particular, iniciado por los ministros ilustrados de Carlos III. De hecho, un año antes, había quedado abolida la “tasa” para los libros que, en adelante, se podrían vender “*con absoluta libertad al precio que los autores y libreros quieran poner; pues siendo la libertad en todo comercio madre de la abundancia, lo será también en este de los libros...*”¹⁷⁸.

¹⁷⁷ Danvila, al comentar la legislación en materia del imprenta dictada en el reinado de Carlos III, relaciona la Real Orden de 14 de noviembre de 1762 (*Nov. Recop.* 8, 16, 23 sobre la exención de tasas en la venta de libros), con un hecho que, en nuestra opinión, no tiene relación alguna. En efecto, tras reseñar la disposición mencionada, el citado autor escribe. “Un año antes se había resuelto en Francia la cuestión promovida por los libreros de París y de provincias... Pero en esta época, la situación de los literatos era muy distinta de la que habían tenido en los siglos anteriores. Sus obras, gracias a la imprenta, se habían reproducido profusamente, y el gusto por el público se formaba y desenvolvía por las producciones del espíritu, aumentándose de día en día el número de los lectores. Comenzaron por tanto los autores a comprender la influencia de las letras en las sociedades modernas y a tener conciencia de su fuerza y del carácter independiente que encerraba. *Era forzoso anular el privilegio concedido a los libreros y reivindicar el derecho que merece el trabajo honrado*”. (*La propiedad intelectual*, ya citado, pág. 56; el subrayado es mío). Es evidente que Danvila, por error, se ha referido a la Real Orden de 14 de noviembre de 1762, cuando en realidad la que alude al derecho exclusivo del privilegio de impresión por parte de los autores es la Real Orden de 22 de marzo de 1763. En cualquier caso, en nuestra opinión, no parece que este cambio de criterio por parte del legislador obedeciera a las razones aducidas por Danvila, sino más bien a las que posteriormente se reflejaron en la Real Orden de 20 de octubre de 1764, que comentamos a continuación.

¹⁷⁸ No obstante, continuaba la Real Orden: “*pero considerando al mismo tiempo, que la libertad puede traer graves perjuicios al público, en aquellos libros que son de uso indispensable para la instrucción y educación del pueblo... he resuelto, que esta especie de libros, que son de primera necesidad, estén sujetos a la tasa del Consejo como hasta aquí*”. (*Nov. Recop.* 8, 16, 23). Sobre la política de la monarquía en relación a los libros, véase Álvarez Barrientos, J., “La profesión de escritor ante el reformismo

Con independencia de los fines económicos que la liberalización del comercio perseguía, es evidente que la Corona se hizo también eco de una corriente que se había iniciado en el siglo XVII¹⁷⁹ en contra del sistema de privilegios por parte de determinados impresores y que se había ido extendiendo en la primera mitad del siglo XVIII¹⁸⁰. Por ello, al año siguiente de la abolición de la tasa, la Real Orden de 22 de marzo de 1763, además de establecer concretamente qué libros, a modo de excepción, quedaban sujetos a la tasa del Consejo, en su apartado 2, la Real Orden insistía en que deseando “*fomentar y adelantar el comercio de los libros en estos reynos, de cuya libertad resulta tanto beneficio y utilidad a las Ciencias y a las Artes, mando, que aquí adelante no se conceda a nadie privilegio exclusivo para imprimir ningun libro, sino al mismo autor que lo ha compuesto; y por esta regla se negará siempre a toda comunidad secular o regular; y si alguna de esta comunidades, o lo que se llama manomuerta tiene concedido tal privilegio, deberá cesar desde el día*”¹⁸¹.

borbónico” en el vol. Guimerá, A., *El reformismo borbónico*, Madrid 1966, págs. 227-246 y la bibliografía allí citada. El complemento de la citada disposición se encuentra en la Real Orden de 22 de marzo de 1763 en la que se especificaron qué libros serían tasados por el Consejo (*Nov. Recop.* 8, 16, 24).

¹⁷⁹ En 1642, un grupo de impresores de la recién creada Hermandad de San Gerónimo denunció la situación de “privilegiada” que disfrutaban algunos otros impresores de la corte que se veían continuamente favorecidos por la concesión de privilegios. Entre las peticiones que elevaron al Consejo estaba la de suprimir definitivamente los privilegios como derechos exclusivos, porque, según los impresores peticionarios, muchos privilegios se había dado por “gracia” a personas que no eran ni los autores de las obras ni sus herederos (Reyes Gómez, “Con privilegio: la exclusiva de edición...”, págs. 179-180).

¹⁸⁰ El padre Martín Sarmiento (1695-1771), benedictino, es autor de unas *Reflexiones literarias para una Biblioteca Real*, publicadas casi dos décadas después de su muerte en el *Semanario Erudito* de Valladares (tomo XXI, 1789). En dichas *Reflexiones* se recoge la segunda carta dirigida a Miguel Herrero, cronista de Indias y por entonces director de la Biblioteca Real, escrita en diciembre de 1743. Sarmiento, veinte años antes de que fuera promulgada la Real Orden de 22 de marzo de 1763, criticaba que se concedieran privilegios a impresores para reimprimir en España, con mal papel y mala letra, libros editados fuera, a un precio mucho mayor que si se compraran en el extranjero, todo ello a causa de los privilegios; y continuaba: “Al contrario, hablando de los privilegios que se conceden a los autores que quieren imprimir sus obras. A éstos no sólo se les ha de favorecer, facilitándoles el buen despacho de sus ejemplares, sino también gratificándoles o premiándoles su trabajo y desvelo con una justa tasa, y con exclusiva de cualquier impedimento, doméstico o extraño. Ni aquí se sigue el perjuicio a los literatos, como en el caso de los impresores. El tal cual beneficio que, por el privilegio, logre un autor, le lograrán o podrán lograr también del mismo modo los literatos que quisieren ser autores. Pero el logro que tuviesen o quisiesen tener los impresores, sólo sería comunicable entre ellos, en perjuicio perpetuo de los autores y literatos” (Sarmiento, M., *Reflexiones literarias para una Biblioteca Real*, ed. de J. Santos Puerto, Santiago de Compostela 2002, pág. 115).

¹⁸¹ *Nov. Recop.* 8, 16, 24.

¿Cómo se ha interpretado esta disposición por la doctrina?

Danvila, sorprendentemente, no comentó esta importantísima norma en sede derechos de autor; aludió, sí, a la Real Orden de 14 de noviembre de 1762, relacionándola con el *affaire Barbin versus La Fontaine*¹⁸² y, a continuación, pasó directamente a comentar la Real Orden de 20 de octubre de 1764. Los autores que han seguido más o menos fielmente la obra de Danvila, obviamente, omitieron todo comentario o referencia a este precepto; este es el caso de autores como Álvarez Romero¹⁸³, Vega y Vega¹⁸⁴, Armengot Villaplana¹⁸⁵ o, más recientemente, García Martín¹⁸⁶.

¹⁸² Nov. Recop. 8. 16, 23. Danvila, a propósito de esta disposición, recurre, una vez más, al antecedente francés para explicar la génesis de esta Real Orden. En este sentido afirmaba: “el proceso contra Barbin, a instancia de los suceso[re]s de La Fontaine, dio motivo a que el Consejo del rey confirmase a los herederos del autor el derecho de propiedad, atendiendo a que las obras de su causa-habiente (sic) les pertenecían naturalmente por derecho de herencia. Así se consiguió -prosigue Danvila- el principio de la perpetuidad de la propiedad intelectual, y en 20 de marzo de 1777, el mencionado Consejo acentuó singularmente su opinión e hizo entrar en la familia de Fenelón las obras del ilustre arzobispo de Cambrai, declarando que la continuación de los privilegios no podía concederse a los libreros sino con el consentimiento de los herederos, que es lo mismo que vino a establecer el Reglamento de 1777”. Según Danvila, este movimiento de opinión suscitado en Francia “fue conocido de los ilustrados consejeros del rey Carlos III, y en la Real Orden de 14 de noviembre de 1762 quedó abolida la tasa fijada para la venta de libros, mandando que en adelante pudieran enagenarse con absoluta libertad al precio que los autores y libreros quisieran poner...”. Danvila, a continuación, después de reproducir el contenido de la Real Orden de 20 de octubre de 1764 (Nov. Recop. 8, 16, 25), afirmaba que con esta disposición se “declaró por primera vez en España, que la propiedad intelectual debía ser perpetua... pues no otra cosa significa el que el privilegio de imprimir las obras continuase en los herederos, mientras éstos lo solicitasen” (*La propiedad intelectual...*, págs. 56-57. El subrayado es mío). No es momento ni lugar para entrar a analizar y valorar las afirmaciones de Danvila, que caen por su propio peso. Aparte de considerar antecedente de las disposiciones españolas de 1762 y 1764 una norma francesa dictada años más tarde (1777) y que, según Danvila, era conocida (?) por los consejeros de Carlos III, es mucho más sorprendente que dicho autor confunda el derecho de propiedad intelectual con una pretensión (el privilegio), cuya concesión era graciosa -dado que el privilegio debía ser solicitado y podía igualmente ser denegado-, de un derecho exclusivo de impresión, que era respaldado por la corona con las sanciones insertas en él para los contraventores del mismo. Danvila, en definitiva, confunde la propiedad literaria con el instrumento procesal para la tutela jurisdiccional de la explotación de dicha propiedad, que se canalizaba mediante el privilegio. Huelgan más comentarios.

¹⁸³ Álvarez Romero, al hilo de la disposición que nos ocupa, se limitó a señalar que durante el reinado de Carlos III “asistimos a una transformación de los antiguos privilegios que, sin dejar de serlo, cambian completamente su fisonomía. Se reconocen exclusivamente a los autores, se hacen transmisibles *mortis causa*, y caducan si no se solicita su prórroga o en caso de no uso” (*Significado de la publicación en el Derecho de propiedad intelectual*, pág. 21).

Entre los autores que aluden a esta Real Orden se encuentran, en primer lugar, Ansorena, el cual, en su línea habitual de descripción de los contenidos de las normas, se limitó a hacer un extracto de la disposición sin ningún tipo de comentario al respecto¹⁸⁷.

Mucho más interesantes son las observaciones de J. López Quiroga. En efecto, dicho autor, consideraba que las primeras disposiciones que “afectaron al derecho del autor” fueron las dictadas en tiempos de Carlos III (las reales órdenes de 22 de marzo de 1763, la de 20 de octubre de 1764, completadas por la de 14 de junio y real cédula del Consejo de 9 de julio de 1788). López Quiroga señalaba que “afirman algunos que en estas disposiciones se encierra el reconocimiento del derecho de autor a perpetuidad”. A López Quiroga le bastó una lectura reflexiva y pausada de dichas disposiciones, así como conocer un poco la mecánica de funcionamiento de los privilegios para concluir diciendo que “esta afirmación tan rotunda induce a error”¹⁸⁸.

Las observaciones de López Quiroga no fueron óbice para que otros posteriores, como Cortés Giró, interpretaran estas disposiciones de manera incorrecta¹⁸⁹. Por último, otros autores se limitaron a men-

¹⁸⁴ En su aparato crítico se observa que para este punto sólo consultó a Danvila (*Derecho de autor*, pág. 51).

¹⁸⁵ Armengot Villaplana no alude a la Real Orden de 22 de marzo de 1763. Siguiendo a la bibliografía anterior, se limita a señalar que “progresivamente, los autores comenzaron a reivindicar la preeminencia de su derecho, como derecho propio, inalienable y autónomo, frente a los impresores o libreros”. A continuación indica que las reales órdenes de 14 de noviembre de 1762 y 20 de octubre de 1764 son citadas “como las primeras normas en las que se limita a los autores la posibilidad de obtener privilegios para la impresión de libros, concentrados hasta ese momento, en manos de los libreros” (“La protección de los derechos de propiedad intelectual en la legislación española”, pág. 134).

¹⁸⁶ García Martín no entra a comentar esta Real Orden, ya que para dicho autor el “primer reconocimiento legal del derecho de autor” tiene lugar con la Real Orden de 20 de octubre de 1764, en la que se establecía que los privilegios de los autores podían pasar a sus herederos (“De la apropiación penal a la propiedad literaria...”, págs. 105-106).

¹⁸⁷ *Tratado de la propiedad intelectual en España*, pág. 16.

¹⁸⁸ López Quiroga, mediante una simple lectura reflexiva de las disposiciones, concluye: “...pero decir que reconocían a perpetuidad tal derecho [del autor], es una exageración, teniendo en cuenta que tal reconocimiento era meramente gracioso, limitado a los escritores, y en cuanto a la perpetuidad, no existía, porque la concesión era temporal y se le señalaba un plazo para su ejercicio, y si bien podían ser prorrogados indefinidamente los privilegios, lo cierto es que éstos también podían ser denegados”. Es evidente que López Quiroga está criticando, sin mencionar su nombre, la afirmación de Danvila (*La propiedad intelectual en España...*, pág. 142).

¹⁸⁹ En efecto, el mencionado autor se limitó a afirmar que “en 23 de marzo de 1763, se prohíbe la impresión de libros a todos los que no sean sus autores”. Cortés Giró con-

cionarla dentro del paquete de reformas operadas en el siglo XVIII, como Pérez Cuesta¹⁹⁰ o Yzquierdo Tolsada¹⁹¹.

Baylos Corroza fue el primero que percibió la “importancia especial” de este precepto que, para él, abría una nueva etapa: la del “sistema de privilegios exclusivamente dedicados al autor”¹⁹². Y dentro de esta misma línea de interpretación se mueven autores como Rogel Vide¹⁹³, Marco Molina¹⁹⁴, Plaza Penadés¹⁹⁵ y Miró Llinares¹⁹⁶, entre otros.

fundió, por consiguiente, la exclusividad de la concesión del privilegio a los autores, con la impresión de los libros (*Derecho de propiedad intelectual...*, pág. 11).

¹⁹⁰ En su artículo de síntesis, al llegar al punto que ahora nos interesa, sostiene que la evolución posterior [en el siglo XVIII] del derecho de autor en nuestro país es similar al la del resto de Europa. Señala que, durante el reinado de Carlos III, con las reales órdenes de 14 de noviembre de 1762, 22 de marzo 1763 y 20 de septiembre de 1764 (sic) “se inicia una nueva política cultural, dentro de la cual se limitó a los autores la posibilidad de obtener los privilegios sobre la impresión de los libros que hasta entonces habían detentado los libreros” (“Una perspectiva histórico-jurídica sobre el derecho de autor”, pág. 340).

¹⁹¹ “La nueva política cultural puesta en marcha por Carlos III supuso un reconocimiento a los autores de la posibilidad de obtener privilegios de impresión sobre la impresión de los libros”. Este autor, en nota a pie de página, menciona las tres reales órdenes de 14 de noviembre de 1762, 22 de marzo de 1763 y 20 de septiembre de 1764 (sic). (“Evolución histórica del Derecho de propiedad intelectual”, pág. 528).

¹⁹² En opinión de Baylos, este sistema se vio confirmado por la Real Orden de 4 de junio y Cédula del Consejo de 9 de julio de 1778. “Al lado -nos dice- de la liberación del régimen de impresión, y de la dedicación de la protección únicamente al autor de la obra, puede apreciarse en esta normas el mismo sentido de fomento de las ciencias y de la literature que ha sido puntualizado antes en las declaraciones de la Constitución de los Estados Unidos y del Estatuto de la Reina Ana” (*Tratado de Derecho industrial...*, págs. 144-145 y nota 209).

¹⁹³ “Durante el reinado de Carlos III asistimos una transformación de los antiguos privilegios que, sin dejar de selo, cambian completamente su fisonomía. Se reconocen exclusivamente a los autores -Real Orden de 23 de marzo de 1763-, se hacen transmisibles “mortis causa” -Real Orden de 20 de octubre de 1764-, y caducan si no se solicita su prórroga o en caso de no uso -Real Orden de 14 de junio y Cédula de 9 de julio de 1778” (*Autores, coautores y propiedad intelectual*, pág. 40).

¹⁹⁴ Para Marco Molina esta Real Orden -junto con la de 20 de octubre de 1764- tiene lugar una “cesura” dentro de la “etapa de los privilegios” y constituyen una manifestación del espíritu del Depostismo Ilustrado. “Este giro -prosigue la autora- en cuanto al sujeto protegido es prácticamente coetáneo al del contexto europeo”, que identifica con el Estatuto de la Reina Ana de 1709 y con las resoluciones del Consejo de Estado francés de 1777 (“Bases históricas y filosóficas y precedents legislativos...”, págs. 125-126).

¹⁹⁵ Plaza Penadés considera que esta disposición tiene “una importancia notable en esta materia” al convertir al autor, y no al editor en el sujeto titular del privilegio. “Esto -dice- provoca un giro copernicano en la materia, acercándola, en esencia, a la protección económica que en la actualidad se dispensa a éste. Aunque, obviamente, la protección que al autor se le concede en la segunda mitad del siglo XVIII es a través de un privilegio y no de un derecho” (*El Derecho de autor y su protección...* pág. 61).

¹⁹⁶ Miró Llinares, lo mismo que Marco Molina, sin duda influenciados por Danvila, quieren conectar las reformas carolinas con los arrêts del Consejo de Estado francés,

Dejando ahora a un lado la significación que esta Real Orden haya tenido para la doctrina, lo que si es evidente es que para todos estos autores, hasta las reales órdenes de 22 de marzo de 1763 y 20 de octubre de 1764, eran los impresores y/o libreros -y no los autores- quienes mayoritariamente solicitaban -y eran titulares- de los privilegios de impresión y venta de los libros. Igualmente consideran que las medidas “liberalizadoras” de Carlos III fueron un hito de cara al reconocimiento de los derechos de los autores sobre sus obras; fueron, como dice Marco Molina, una “cesura” o, en opinión de Baylos, el comienzo de un nuevo “sistema de privilegios”.

¿Estamos realmente ante una “cesura”; ante el comienzo de un “nuevo sistema” o la “transformación de los antiguos privilegios?”

Se ha venido admitiendo, sin discusión, que hasta las medidas reformistas de Carlos III no se puede hablar de un reconocimiento más o menos expreso a los autores de los derechos generados por sus obras. Ya sean consideradas estas reales órdenes antecedentes remotos -o más cercanos para otros- de lo que en la actualidad conocemos por “derechos de autor”, lo cierto es que estas afirmaciones, en mi opinión, parten de dos premisas incorrectas.

La primera de ellas, la aceptación de que los privilegios de impresión y venta de libros eran solicitados y, en consecuencia, acaparados por los impresores y/o libreros, con lo que los autores se hallaban desamparados ante la explotación implacable de los aquéllos. Los datos empíricos extraídos de la investigación de Pérez García y de las fuentes manejadas por nosotros, demuestran que en un altísimo porcentaje las solicitudes -y correspondientes concesiones- de los privilegios de impresión y venta eran realizadas por los propios autores.

La segunda premisa incorrecta se concreta en la creencia de que no existía una cobertura jurídica que amparara los derechos que, como auténticos propietarios, tenían los autores sobre sus creaciones del espíritu. Pero, sobre este punto trascendental, volveré más adelante.

cuestión, al menos discutible, ya que se desencadenaron, como es sabido, por un caso concreto. Por ello, dicho autor considera que los decretos franceses de 1777 supusieron el punto de inflexión para el reconocimiento de los derechos de autor en Europa, ya que en los privilegios concedidos a los autores se observa “una conciencia clara de la necesidad de retribuir directamente a los autores”, la misma -prosigue- que está presente en el reinado de Carlos III al dictarse la Real Orden de 22 de marzo de 1763. Según Miró, esta normativa, lo mismo que la francesa, parecía “reflejar la idea de que el autor era el propietario de su obra, pero faltaba el reconocimiento total del derecho” (“El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado...”, pág. 127).

Si admitimos, por tanto, que los autores eran los primeros beneficiados por la concesión de los privilegios –con independencia de que pudieran posteriormente venderlos o cederlos a los impresores- y que el “derecho” -entendiendo por éste no únicamente los textos normativos recogidos en la *Nueva y Novísima Recopilación* de Castilla- reconocía un verdadero “*dominium*” sobre las obras literarias, ¿qué fin perseguían las reales órdenes de 22 de marzo de 1763 y 20 de octubre de 1764?

Antes de proseguir nuestra argumentación es preciso que nos ocupemos del análisis de la Real Orden de 20 de octubre de 1764.

Los privilegios ¿“heredables”? El reconocimiento a los autores de la concesión en exclusiva de los privilegios de impresión, se amplió, al año siguiente, con la Real Orden de 20 de octubre de 1764:

*“He venido en declarar, que los privilegios concedidos a los autores no se extingan por su muerte, sino que pasen a sus herederos, como no sean comunidades o manos-muertas; y que a estos herederos se les continúe el privilegio mientras le solicitan, por la atención que merecen aquellos literatos, que después de haber ilustrado su Patria, no dexan mas patrimonio a sus familias que el honrado caudal de sus propias obras, y el estímulo de imitar su buen exemplo”*¹⁹⁷.

Según esta disposición, los privilegios concedidos a los autores, en el supuesto de que aún estuvieran vigentes, no se extinguirían con la muerte de aquéllos (recuérdese el carácter personal y temporal con el que se otorgaban los privilegios de impresión), sino que pasaban automáticamente a sus herederos, sin ruptura del tracto, quienes continuarían con el disfrute de los beneficios del privilegio durante el tiempo que transcurría entre la muerte del causante y la solicitud y ulterior concesión a los herederos de un nuevo privilegio (“**mientras le solicitan**”). Quedaban excluidas de derecho de heredar los privilegios las comunidades religiosas o “manos-muertas” que pudieran verse convertidas en un momento dado en herederas por la designación de última voluntad de algún autor literario.

Danvila -y con él la doctrina que le sigue- a la hora de comentar esta disposición, además de atribuir a Carlos III -en realidad, ni más ni menos, que a los juristas que integraban el Consejo de Castilla- la confusión de “lo que es un verdadero derecho con lo que entonces y siempre se ha entendido por privilegio”, vio en esta disposición la declaración,

¹⁹⁷ *Nov. Recop.* 8, 16, 25.

“por primera vez en España, que la propiedad intelectual debía ser perpetua”¹⁹⁸.

La primera pregunta que nos sugiere la Real Orden comentada es la de si con anterioridad a 1763 los privilegios de impresión y venta de libros eran susceptibles de ser transmitidos *mortis causa* por sus titulares. En principio, como hemos visto más arriba, los privilegios personales -como eran los de impresión- fenecían con la muerte del concesionario. Pero ¿qué sucedía en la realidad?

Nuestro interrogante nos conduce nuevamente al mundo de los documentos de aplicación del derecho. La solicitud de un privilegio de impresión y venta de una obra por parte de los herederos implica, inexorablemente, un reconocimiento previo a los mismos como titulares y legítimos propietarios de las obras de su causante, es decir, que las obras literarias tenían ante el derecho la consideración de un auténtico “*dominium*” y, como tal, eran susceptibles de ser transmitidas *mortis causa*. Con independencia de que volvamos más adelante sobre la consideración jurídica que durante el Edad Moderna tuvieron las producciones del espíritu, ahora, a modo de ejemplo, podemos citar algunos casos en los que los herederos de un autor solicitaron privilegio al monarca.

El 30 de mayo de 1523, es decir 11 meses después de la muerte de su padre, Sancho de Nebrija y Sebastián de Nebrija recibieron privilegio por diez años para imprimir la obras de su padre, del maestro Antonio de Nebrija¹⁹⁹. Por real cédula de 29 de septiembre de 1526, a Teresa

¹⁹⁸ Danvila, *ob. cit.*, p. 57.

¹⁹⁹ “Don Carlos e doña Maria, etc. A todos los corregidores, asistentes, gobernadores e otros jueces e justicias qualesquier de todas las çibdades, villas e lugares delos nuestros rreynos e señorios e a cada uno e cualesquier de vos en vuestros lugares e juresdiçiones a quien esta nuestra carta fuese mostrada, o su traslado signado de escrivano publico, salud e gracia. Sepades que yo, el rey, mande dar e di una mi çedula firmada de mi nonbre, su thenor de la qual es este que se sigue: el Rey por quanto por parte de vos, el doctor Sancho de Librixa e Sabastian de Librixa, hijos del maestro Antonio de Librixa, ya difunto, nos fue fecha relacion diziendo que como hera notorio, el vuestro padre en su vida hizo obras, y glosos, y enmendo otras que hizieron çiertas personas de cuya çiençia e dotrina los naturales destos nuestros rreynos an reçibido y rresçiben mucho beneficio, e me suplicastes e pedistes por merçed que pones, el dicho vuestro padre paso mucho trabajo en hazer las dichas obras, **y hera justa cosa que vosotros, como sus hijos, gozascedes del fruto e ynterese dellas**, [e] mandasemos quelas personas que vuestro poder oviesen, e no otras algunas pudiesen ynprimir ni vender por el tiempo que nuestra merçed e boluntad fisiese, ca yo, acatando lo suso dicho, por vos fazer merçed, tobelo por bien. E por la presente es mi merçed e boluntad, e mando que por tiempo de diez años primeros siguientes que se cuentan desde el dia dela fecha desta mi çedula en adelante fasta ser conplido, las personas que vuestro poder ovieren, e no otras algunas puedan enestos nuestros

Núñez le fue otorgado privilegio por ocho años para imprimir y vender un libro que había escrito su padre, Luis García de Estrada, “*muy provechoso para en breve tiempo saber leer e escrevir en romance y latin y para pronunçiar bien e claramente lo que se hablare*”²⁰⁰. Un privilegio por diez años les fue concedido a los “*herederos del doctor Olmedilla, difuncto*” para imprimir y vender el libro que había compuesto intitulado “*Ydea testamentorum*”²⁰¹. A estos ejemplos podríamos añadir otros 12 casos recogidos por Pérez García en su libro²⁰². Por nuestra parte, de los asientos extraídos de los *Libros de Justicia* del Archivo Histórico Nacional durante la década entre 1593 y 1602, llegamos a contabilizar hasta 26 casos en los que los herederos solicitaron -y les fue otorgado- privilegio para imprimir y vender las obras de sus causantes.

A la vista de esto datos, parece que está fuera de duda que los herederos de los autores literarios acudían al rey y su Consejo para obtener los beneficios económicos de la explotación de las obras heredadas y la correspondiente protección jurídico-penal que suministraba el privilegio. En contra, pues, de lo que algunos autores han afirmado, la concesión de un privilegio de impresión a los herederos implicaba implícitamente un reconocimiento previo de la existencia de un derecho de propiedad sobre la obra que iba a ser objeto del privilegio.

Volviendo al Real Orden de 20 de octubre de 1764, en contra de lo que algún autor ha interpretado, del texto se puede perfectamente colegir que el privilegio no se transmitía automáticamente *mortis causa*, como el derecho de propiedad sobre la obra; lo que se autorizaba era que los herederos pudieran seguir beneficiándose de los réditos del privilegio hasta que ellos solicitaran nuevamente otro igual. Todo ello “*por la atención que merecen aquellos literatos*” -sus causantes- quienes “*después de haber ilustrado su patria, no dexan mas patrimonio a sus*

rreynos e señorios ynprimir ni vender, ni impriman ni vendan, ningunas obras por el dicho vuestro padre fechas e glosadas e enmendadas, so pena que si lo hiziesen ayan perdido y pierdan todo lo que ynprimieren e hizieren ynprimir, o vendieren, e que yncurran mas en pena de cada diez mill maravedis a cada uno por cada vez. E por esta mi çedula mando a los del nuestro Consejo, presidentes e oydores de las nuestras Abdiënçias, alcaldes, alguaciles dela nuestra Casa e Corte e Chançilleria, e a otras cualesquier justiçias de nuestros rreynos e señorios que ansi lo guarden e cunplan e fagan guardar e cunplir por el dicho tiempo, e non consientan ni den lugar que contra ello se vos vaya ni pase en manera alguna. Fecha en Valladolid a treynta dias del mes de mayo de mill e quinientos e veynte e tres años. Yo el Rey. Por mandato de su Majestad = Françisco de los Cobos”. (A.G.S. Cámara de Castilla, leg. 232-144). El subrayado es mío.

²⁰⁰ Pérez García, *Ob. cit.*, n. 46, pág. 355.

²⁰¹ Ídem, *Ob. cit.*, n. 59, pág. 357.

²⁰² Ídem, *Ob. cit.*, n. 63, pág. 358; n. 67, pág. 358; n. 79, pág. 360; n. 81, pág. 360; n. 84, pág. 361; n. 94, pág. 362; Libros de relación: n. 9, pág. 375; n. 117, pág. 389; n. 125, pág. 390; n. 139, pág. 391; n. 152, pág. 393; Registro General del Sello: n. 70, pág. 407.

familias que el honrado caudal de sus propias obras, y el estímulo de imitar su buen exemplo”.

Las “facultades” reconocidas a los herederos serían, por consiguiente, ejercitables siempre y cuando mantuviesen el interés de conservar el privilegio -manifestado a través de la petición o solicitud- y que éste aún se encontrara vigente²⁰³. Se trata, pues, por un lado, de un re-

²⁰³ En Francia la concesión exclusiva de los privilegios de impresión vino de la mano de los enfrentamientos entre los impresores de provincia y los impresores parisinos que acaparaban prácticamente la totalidad de los privilegios de impresión. Este conflicto acabó favoreciendo a los autores quienes, además de ver ratificada legalmente la propiedad sobre sus obras, vieron como el rey les adjudicaba el derecho exclusivo de impresión para ellos y sus hijos a perpetuidad, circunstancia que no impedía el hecho de que los autores pudieran vender sus obras -con sus privilegios correspondientes- a los impresores (Véase Boncompain, J., *La Révolution des auteurs. Naissance de la propriété intellectuelle ...*, págs. 35-39. El conflicto quedó zanjado con el “arrêt” de 30 de agosto de 1777 que reproducimos a continuación. “Le roi s’étant fait rendre compte, en son conseil, des mémoires respectifs de plusieurs libraires, tant de Paris que des provinces, sur la durée des privilèges et sur la propriété des ouvrages, Sa Majesté a reconnu que le privilège en librairie est une grâce fondée en justice, et qui a pour objet, si elle est accordée à l’auteur, de lui assurer le remboursement de ses avances et l’indemnité de ses frais; que cette différence dans les motifs qui déterminent les privilèges, en doit produire une dans leur durée; que l’auteur a sans doute un droit plus assuré à une grâce plus étendue, tandis que le libraire ne peut se plaindre, si la faveur qu’il obtient est proportionnée au montant de ses avances et à l’importance de son entreprise; que la perfection de l’ouvrage exige cependant qu’on en laisse jouir le libraire pendant la vie de l’auteur avec lequel il a traité; mais qu’accorder un plus long terme, ce serait convertir une jouissance de grâce en une propriété de droit, et perpétuer une faveur contre la teneur même du titre qui en fixe la durée: ce serait consacrer le monopole, en rendant un libraire le seul arbitre à toujours du prix d’un livre; ce serait enfin laisser subsister la source des abus et des contrefaçons, en refusant aux imprimeurs de province un moyen légitime d’employer leurs presses. Sa Majesté a pensé qu’un règlement qui restreindrait le droit exclusif des libraires au tems qui sera porté dans le privilège ferait leur avantage, parce qu’une jouissance limitée, mais certaine, est préférable à une jouissance indéfinie, mais illusoire; qu’il ferait l’avantage du public, qui doit en espérer que les livres tomberont à une valeur proportionnée aux facultés de ceux qui veulent se les procurer; qu’il serait favorable aux gens de lettres, qui pourront, après un tems donné, faire des notes et des commentaires sur un auteur, sans que personne puisse leur contester le droit de faire imprimer le texte, qu’enfin ce règlement serait d’autant plus utile, qu’il ne pourrait qu’augmenter l’activité du commerce, et exciter entre tous les imprimeurs une émulation favorable aux progrès et à l’amélioration de leur art. À quoi voulant pourvoir, le roi étant en son conseil, de l’avis de M. le garde des sceaux, a ordonné et ordonne ce qui suit: Article premier. Aucuns libraires ou imprimeurs ne pourront imprimer ou faire imprimer aucuns livres nouveaux, sans en avoir préalablement obtenu le privilège ou lettres scellées du Grand Sceau. Art. II. Défend Sa Majesté à tous libraires, imprimeurs ou autres qui auront obtenu des lettres de privilège pour imprimer un livre nouveau, de solliciter aucune continuation de ce privilège, à moins qu’il n’y ait dans le livre augmentation au moins d’un quart, sans que pour ce sujet on puisse refuser aux autres la permission d’imprimer les anciennes éditions non augmentées. Art. III. Les privilèges qui seront accordés à l’avenir, pour imprimer des livres nouveaux, ne pourront être d’une

moindre durée que de dix années. Art. IV. Ceux qui auront obtenu des privilèges en jouiront non seulement pendant tout le temps qui y sera porté, mais encore pendant la vie des auteurs, en cas que ceux-ci survivent à l'expiration des privilèges. Art. V. Tout auteur qui obtiendra en son nom le privilège de son ouvrage, aura droit de le vendre chez lui, sans qu'il puisse, sous aucun prétexte, vendre ou négocier d'autres livres; et jouira de son privilège, pour lui et ses hoirs, à perpétuité, pourvu qu'il ne le rétrocède à aucun libraire; auquel cas la durée du privilège sera, par le fait seul de la cession, réduite à celle de la vie de l'auteur. Art. VI. Tous libraires ou imprimeurs pourront obtenir, après l'expiration du privilège d'un ouvrage et la mort de son auteur, une permission d'en faire une édition, sans que la même permission accordée à un ou à plusieurs, puisse empêcher aucun autre d'en obtenir une semblable. Art. VII. Les permissions portées en l'article précédent, seront expédiées sur la simple signature de la personne à laquelle M. le Chancelier ou Garde des sceaux aura confié la direction générale de la librairie: et pour favoriser les spéculations de commerce, il sera donné, à ceux qui solliciteront une permission de cette espèce, connaissance de toutes les permissions du même genre, qui auront été données à d'autres pour ce même ouvrage, et du nombre d'exemplaires qu'il leur aura été permis d'en tirer. Art. VIII. Sa Majesté, ne voulant pas permettre que l'obtention de ces permissions soit illusoire, et qu'on en obtienne sans l'intention de les réaliser, ordonne qu'elles ne seront accordées qu'à ceux qui auront acquitté le droit porté au tarif qui sera arrêté par M. le Garde des sceaux. Art. IX. Les sommes auxquelles monteront ces droits, seront payées entre les mains des syndic et adjoints de la chambre syndicale de Paris, ou de celui qu'ils commettront à ladite recette, sans qu'ils puissent se dessaisir de ces deniers que sur les ordres de M. le Chancelier ou Garde des sceaux, pour les émolumens des inspecteurs et autres personnes préposées à la manutention de la librairie. Art. X. Les dites permissions seront enregistrées, dans le délai de deux mois, sur les registres de la chambre syndicale, dans l'arrondissement de laquelle seront domiciliés ceux qui les auront obtenues, à peine de nullité. Art. XI. Sa Majesté désirant traiter favorablement ceux qui ont obtenu antérieurement au présent arrêt, des privilèges ou continuations d'iceux, veut qu'ils soient tenus de remettre, savoir, les libraires et imprimeurs de Paris, dans deux mois, les libraires et imprimeurs de province, dans trois mois pour tout délai, les titres sur lesquels ils établissent leur propriété, entre les mains du sieur le Camus de Néville, maître des requêtes, que Sa Majesté a commis et commet à cet effet; pour, sur le compte qu'il en rendra, leur être accordé, par M. le chancelier ou garde des sceaux, s'il y échet, un privilège dernier et définitif. Art. XII. Le dit délai de deux mois pour les libraires et imprimeurs de Paris, et de trois mois pour les libraires et imprimeurs des provinces, étant expiré, ceux qui n'auront pas représenté leurs titres, ne pourront plus espérer aucune continuation de privilège. Art. XIII. Les privilèges d'usages des diocèses et autres de cette espèce, ne seront point compris dans le présent. Ordonne Sa Majesté que le présent arrêt sera enregistré dans toutes les chambres syndicales, imprimé, publié et affiché partout où besoin sera. Fait au conseil d'État du roi, Sa Majesté, y étant, tenu à Versailles le trente août mil sept cent soixante-dix-sept". Como se puede observar el Consejo de Estado establecida una clara división entre la obra y las prerrogativas de los autores por un lado, y las prestaciones y prerrogativas de los editores, por otro; el privilegio del autor era una "*propriété de droit*", y la del librero era una "*libéralité*". Para el texto del arrêt hemos manejado de la edición de Ravier, L., *Répertoire de librairie: contenant, 1º toutes les lois rendues sur la librairie et l'imprimerie, depuis le Règlement de 1723 inclusivement, jusqu'à ce jour; 2º un extrait des plus beaux ouvrages de divers catalogues, formant ensemble 900 pages, avec les prix d'adjudication en vente publique, suivi d'une table alphabétique; précédé d'un coup d'œil sur la librairie française, et de réflexions critiques sur la stéréotypage, les cabinets littéraires, les salles de ventes publiques et la révision; avec divers morceaux sur les contrefaçons, etc. etc., recueillis et publiés*, París 1807,

conocimiento por parte de la sociedad de su labor cultural (“*haber ilustrado a la Patria*”) pero que, por otro, iba acompañado de una realidad sociológica: la penuria económica que solía caracterizar la vida de los hombres dedicados a las letras (“*no dexan mas patrimonio a sus familias que el honrado caudal de sus propias obras*”). Contribución al patrimonio cultural de la sociedad y realidad -dura y triste- sociológica fueron los factores desencadenantes de la nueva situación de los autores²⁰⁴.

Hay otro aspecto en esta Real Orden que merece ser destacado: el reconocimiento implícito de la existencia de una realidad jurídica inquestionable, la propiedad intelectual (“*no dexan más **patrimonio***”), a la que el derecho público no le había prestado atención con una regulación expresa, porque ya estaba amparada por las normas del derecho privado. El derecho público, por consiguiente, se mantenía en su línea se regular aquellos aspectos como el privilegio con el que los autores podían, si bien no de un modo perpetuo, hacer valer dichos derechos *erga omnes*, incluidos los impresores y editores.

Analizadas textualmente ambas reales órdenes, es el momento de cuestionarnos cuál fue el verdadero fin que se encontraba detrás de cada una de ellas. En ocasiones, el análisis des las normas de una manera aislada, separadas del contexto en el que surgieron, puede llevarnos a conclusiones erróneas.

Hasta la Real Orden de 1763 en el mundo del libro nos podíamos encontrar con varias situaciones. En primer lugar, estaban los autores que solicitaron y fueron agraciados con privilegios para imprimir y vender sus obras por un tiempo que podía variar, pero que rara veces superaba los diez años. En segundo lugar, se hallaban los herederos de los autores quienes, al convertirse en titulares de las obras escritas por sus causantes, podían solicitar a la Corona -y normalmente se les concedía-

págs. CXIV-CXVIII. El arrêt de 1777 ha sido comentado prácticamente por la totalidad de la doctrina y de la historiografía francesa que se ha ocupado de la propiedad intelectual, luego sería prolija la enumeración de los autores que han aludido o tratado en mayor o menor medida de la citada disposición. La situación en Inglaterra no era muy distinta. Los privilegios británicos de impresión de libros en beneficio de los libreros, a parte de llegar a convertirse en un auténtico modo de censura, devinieron en monopolios en beneficio de los socios de la *Stationers Company*. Ello garantizaba el control efectivo de la Corona sobre lo escrito y publicado, situación que se manifiesta de 1555 a 1690, fecha en la que se sumó la voz de John Locke. Dicho autor, pese a mostrarse contrario al sistema de *Licensing*, demandaba *Copyright* para los autores como justificación de su tiempo y esfuerzos dedicados a la redacción de sus obras, ya que éstos deberían ser recompensados, tal y como es recompensado cualquier otro trabajo. En este sentido G. Davies, *Copyright and the public interest*, Londres 2002, págs. 9 y ss.

²⁰⁴ Cfr. Danvila, *La propiedad intelectual*, págs. 56-57.

un nuevo privilegio para explotar las obras heredadas. En tercer lugar, estaban las comunidades religiosas, obras piadosas e instituciones que, por concesión del monarca, se habían visto beneficiadas con un privilegio de impresión y venta con el que obtenían rentas para su mantenimiento. En cuarto lugar, se encontraban aquellas comunidades - conventos, monasterios- u órdenes religiosas que eran titulares de los privilegios de las obras escritas por algunos de sus miembros. Por último, estaban los impresores y/o libreros que eran beneficiarios de privilegios de impresión y venta. La titularidad de estos privilegios procedía de varias vías. Por un lado, los privilegios procedentes de los arrendamientos obtenidos mediante remates de aquellas concesiones gratuitas con las que se habían visto beneficiadas algunas comunidades religiosas, hospitales y otras instituciones piadosas. Por otro lado, estaban los privilegios que los autores -o sus herederos- habían “vendido” o “cedido” su explotación a los impresores y/o libreros por una cantidad, o se habían convertido en socios de la impresión de la obra mediante algún tipo de participación que quedaba plasmada en un contrato²⁰⁵. Pero, sin duda, la principal fuente de privilegios de los impresores/libreros procedía de las concesiones para la impresión y venta de las obras de “mostrencos”, es decir, que no devengaban derechos económicos, ya fuera porque sus autores eran extranjeros, ya fuera porque habían fallecido y no conocían sus herederos. Se trataba, en definitiva, de un negocio muy lucrativo por cuanto sólo se imprimían aquellas obras que de antemano tenían una venta asegurada.

²⁰⁵ No sólo por cesión o venta, sino también conocemos un caso de donación: el maestro Antonio Faxardo y Acevedo, el 23 de febrero de 1671 declaraba que “*por quanto yo tengo y profeso grande amistad con Antonio Riero y Texaja, familiar del Santo Oficio de la Ynquisition y mercader de libros... y del haver recibido muchas amistades y agasaxos, y para el descargo de mi conçiencia y mi anima no lo pone, le hago gracia e donaçion de la liçençia y previlegio que tengo de la Reina nuestra señora... para poder ynprimir un libro que e compuesto yntitulado Resumen ystorial de las hedades del mundo y origen de las relixiones, por tiempo de diez años... para que durante ellos pudiese ymprimir el dicho libro en los Reynos de Castilla... con calidad que la primera ympresión que hiçiere, la [de]dicatoria de ella queda a mi voluntad y no tener derecho el dicho Antonio Riero sobre ello si no es en las demás que hiçiere despues de ella*”. El comediógrafo renunciaba, pues, al aprovechamiento económico del libro y, como en toda donación, declaraba al final que le quedaba “*bastante para mi congrua sustentacion y la de mi casa y familia, y no hazerme falta*”. (Documento recogido por Agulló y Cobo, *La imprenta y el comercio de libros en Madrid*, ya citado, vol. II, doc. 1717, pág. 523). El buen amigo y mercader de libros, Antonio Riero, no desaprovechó el regalo e imprimió ese mismo año, 1671, con el impresor madrileño Gregorio de Mata *El resumen historial de las edades del mundo* en el que aparece, en efecto, un resumen del privilegio otorgado a Fajardo en los preliminares del libro. Según se desprende de la portada, la edición del libro corrió “*a costa*” de Antonio Riero.

Una primera lectura de la Real Orden de 22 de marzo de 1763 nos puede llevar a pensar que su *ratio legis* no era otra que elevar a rango legal la práctica, que arranca desde mediados del siglo XVI, según la cual eran los propios autores quienes solicitaban al Consejo las licencias y privilegios para sus obras. Ello implicaba la protección de los intereses -los derechos, en definitiva- de los autores, al conferirles el derecho exclusivo de impresión y ser ellos los únicos que podrían beneficiarse, aunque sólo fuera temporalmente, de esta posición privilegiada. De este modo, los privilegios que, según se viene afirmando tradicionalmente, nacieron para proteger los intereses comerciales de los impresores de la competencia desleal²⁰⁶ y fraudulenta, se convirtieron desde muy pronto en el instrumento para la defensa de los derechos de los autores²⁰⁷. Ante la carencia de una normativa específica para la protección de sus derechos, los autores hubieron de acudir a los privilegios como medio de hacer valer sus intereses *erga omnes*, al hallarse amparados por las sanciones incluidas en los mismos en casos de infracción²⁰⁸. Pero ello no

²⁰⁶ Véanse mis reservas al respecto de esta afirmación en la nota 101.

²⁰⁷ El caso más expresivo que conocemos es el del poeta toledano José de Valdivieso. En 1622, cuando expiraba el primer privilegio de diez años concedido a su *Romancero espiritual*, Valdivieso se dirigió al Consejo solicitando una prórroga por cuatro años de su privilegio, que le fue concedida. Transcurrido el plazo, en 1626, nuevamente solicitó al Consejo otra prórroga, pero esta ocasión el Supremo Tribunal se la concedió “*por una sola vez*”. El poeta suplicó al Consejo, el cual revocó su decisión y le fue otorgada la prórroga del privilegio por otros cuatro años. Cuando la prórroga de 1626 expiró, Valdivieso, en 1630, solicitó otra, que le fue concedida “*por una sola vez*”. He aquí que nuestro poeta volvió a suplicar en estos términos manifestando que “*qualquier librero puede pedir la dicha licencia y sería en perjuicio de **su derecho** assi por haberle costado el libro mucho trabajo y **ser hacienda suya**, como porque si se imprimiese sin orden y asistencia suya, se podrán imprimir algunos errores que fuesen en des-credito de su opinión*” (los subrayados son míos). El Consejo, ante tales argumentos, concedió a Valdivieso una nueva prórroga de otros cuatro años. El poeta no sólo estaba velando por sus intereses económicos, sino también por la integridad de su texto (Bouza, *Ob. cit.*, págs. 132-133). Y este mismo sentido encontramos la reclamación elevada ante el Consejo por María del Ribero, viuda de Bernardo de Sierra, quien había compuesto el *Ramillete de divinas flores escogidas en el delicioso jardín de la Iglesia para recreo de el christiano lector*. La reclamación se fundaba no sólo en la contravención del privilegio que ella tenía, sino también en que los impresores sevillanos “*contrahacían*” la obra de su marido (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 155). Sobre este tema, volveremos más adelante.

²⁰⁸ Las sanciones para los contraventores de los privilegios podían oscilar entre diez mil y cien mil maravedíes: en el caso ya citado en el que los Reyes Católicos concedieron a su médico, Julián Gutiérrez de Toledo, un privilegio por cuatro años para su libro sobre la *Cura de la piedra y dolor de la ijada*, se imponía la sanción, en caso de contravención del privilegio, de la pérdida de la merced real y diez mil maravedíes para la Cámara real (A.G.S., Registro general del Sello, leg. 1498, 05, 21). “Este libro, llamado Saladino [se refiere a *El compendio de boticarios* de 1515] tiene privilegio real por carta de la Reyna y del rey don Carlos su hijo, nuestros señores, para que ningún persona lo pueda imprimir ni vender en estos reynos por espacio de quatro años, sino el licenciado Alonso Rodríguez de Tudela o las personas que tuvieren su poder. So

fue obstáculo para que los impresores pudieran seguir explotando privilegios de impresión o reimpresión, siempre que los hubiesen comprado o les hubiesen sido cedidos por parte de los autores.

Pero, en mi opinión, la Real Orden de 22 de marzo de 1763 –lo mismo que la de 20 de octubre de 1764– ha de ser interpretada en el contexto de la liberación del comercio de los libros. En efecto, al limitar la concesión de privilegios a los autores, implícitamente se estaban suprimiendo los privilegios que tenían los impresores y libreros sobre las obras de mostrencos. Una vez finalizado el plazo de concesión de privilegio sobre dichas obras, no cabía la solicitud de un nuevo privilegio o prórroga por parte del impresor o librero, al no gozar éste de la condición de autor ni de heredero de éste. Por consiguiente, las obras de mostrencos pasaban a condición de libres y podían ser impresas y vendidas por cualquier impresor y no sólo por aquél que hasta entonces se había beneficiado del privilegio. En unos pocos años, pues, la mayor parte de las obras literarias –a excepción de aquéllas cuyos autores o sus herederos aún vivían– quedarían como libres y liberalizado, así, la mayor parte del mercado del libro. Se veían también afectadas por esta medida restrictiva las comunidades religiosas, seculares y regulares –las “manos-muertas”–, que gozaban igualmente de privilegios de impresión y venta de libros.

La Real Orden de 20 de octubre de 1764 está, en nuestra opinión, íntimamente vinculada con la de 22 de marzo de 1763. Como hemos tenido ocasión de comentar, la mencionada norma estaba dirigida a la

pena de cien mil maravedís, la meytad para el dicho licenciado y la otra meytad para la cámara de sus altezas” (Norton, F., *A descriptive catalogue of printing in Spain and Portugal. 1501-1520*, ya citado, nº 1316, pág. 478). Otros privilegios conllevaban sanciones para los impresores como la pérdida de los libros, prensas, aparejos de los talleres (Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, págs. 43-44). Así, por ejemplo, en el privilegio concedido a Quevedo para publicar su *Epicteto y Phocilides* podemos leer: “Tiene licencia y privilegio don Francisco de Quevedo Villegas, caballero del hábito de Santiago, para poder imprimir un libro intitulado *Epicteto y Phocilides*, por espacio de diez años, y que ninguna persona sin su poder le pueda imprimir ni vender; so pena de que el que lo imprimiere o vendiere, haya perdido y pierda cualesquiera libros, moldes y aparejos que de él tuviere, y más incurra en pena de cincuenta mil maravedís por cada vez que lo contrario hiciere, de la cual dicha pena sea la tercia parte para nuestra cámara, y la otra tercia para el juez que lo sentenciare, la otra tercia parte para el que lo denunciare; y así pasó ante mí Francisco Gómez de Lasprilla. Fecha en Madrid, a 17 días del mes de marzo de mil sesientos y treinta y cinco años” (Recogido por Gándara de Velasco, *La propiedad intelectual*, ya citado, pág. 272). En 1637, ante la reclamación, citada en la nota anterior, de María del Ribero, viuda de Bernardo de Sierra y autor del *Ramillete de divinas flores escogidas en el delicioso jardín de la Iglesia para recreo de el christiano lector*, el Consejo aplicó las penas consignadas en el privilegio a los impresores sevillanos que lo habían contravenido (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 155).

protección de los intereses de los herederos de los autores fallecidos al prolongar los beneficios del privilegio de los causantes desde la muerte de éstos hasta el momento en sus causahabientes solicitaran –si así lo consideraban oportuno- y les fuera concedido un nuevo privilegio para la explotación y protección de la obra que había sido objeto de transmisión *mortis causa*.

Si tenemos en cuenta que entre óbito del autor y el momento en el que se hacían efectivas las disposiciones testamentarias podían transcurrir meses e, incluso, años, al tener el privilegio carácter personal, con la muerte del autor se consideraba extinta la merced regia. Esta circunstancia podía propiciar que los impresores y libreros aprovecharan este momento de “desprotección” de la obra para imprimirla y venderla so pretexto de la liberalización del mercado del libro. Desde esta perspectiva, el monarca, en efecto, estaba reconociendo de manera implícita la existencia de los derechos de los autores como una parte más del acervo patrimonial de los mismos y, como tal, sujetos a transmisión *mortis causa* a sus herederos, a quienes se intentaba proteger de un acto de “piratería” por parte de los impresores y/o libreros. Pero el reconocimiento de la existencia de ese derecho patrimonial, como veremos más adelante, no es algo novedoso, como se ha llegado a afirmar, sino una medida protectora más que el derecho público suministró a la propiedad de las creaciones del espíritu.

La duración de los privilegios de impresión. La mencionada Real Orden nos conduce de la mano al tema de la duración de los privilegios.

Para impresos pequeños o algunas reediciones, los privilegios se concedían “*por una sola vez*”²⁰⁹ y, como es obvio, este tipo de concesio-

²⁰⁹ Bouza, *Ob. cit.*, pág. 131. En ocasiones, en los libros encontramos la frase “*Con privilegio real*”, sin especificarse el número de años de duración del privilegio ¿Se trata de privilegios concedidos por una sola vez? Esta fórmula aparece en 1513 en la edición de Cromberger *De los remedios contra prospera y adversa fortuna* de Petrarca, traducida por Francisco de Madrid (Norton, *A descriptive catalogue of printing...*, n° 834, pág. 311); y se repite en el *Remedio de jugadores* de fray Pedro de Covarrubias, publicado en 1519 (Norton, *Ob. cit.*, n° 323, pág. 117). E idéntica fórmula se encuentra en la edición de *Los seys triunfos*, de Petrarca (Norton, *Ob. cit.*, n° 419 A, pág. 149; también en: n° 431, pág. 155; n° 583, pág. 216; n° 924, págs. 337-338; n° 1304, pág. 473; n° 1316, págs. 477-478). “*Cum privilegio*” aparecer en la edición de 1510 del Amadís de Gaula (Norton, *Ob. cit.*, n° 486, pág. 178; igual fórmula en: n° 488, pág. 179; n° 537, pág. 198; n° 558, pág. 205; n° 563, pág. 208; n° 576, pág. 213; n° 800 A, pág. 300; n° 800 B, pág. 301; n° 801, pág. 301; n° 802, pág. 301; n° 803, pág. 302; 1096, pág. 393; n° 1127, pág. 404; n° 1289, pág. 469; n° 1310, pág. 475; n° 1311, págs. 475-476). También se encuentra, aunque más rara, la variante: “*Cum privilegio principum*” (Norton, *Ob. cit.*, n° 477, pág. 174). En alguna edición se consigna: “*Con gratia e privilegio*” (Norton, *Ob. cit.*, n° 549, pág. 202) o en su versión latina, *Cum gratia et*

nes no eran bien recibidas por los autores²¹⁰. En el otro extremo, de modo excepcional, encontramos algún privilegio concedido por la vida del impresor²¹¹ o con carácter perpetuo a un particular²¹².

privilegio (Norton, *Ob. cit.*, n° 1314, pág. 477). Otras veces, aun sin especificar la duración de la concesión, sí se consigna que no se saque el libro ni se venda fuera de España: “*Ex privilegio regali ne quis alius in Hispania excudat aut vendat*” (Norton, *Ob. cit.*, n° 394, pág. 140; n° 425, pág. 152; n° 479, pág. 175). Una fórmula análoga y más abreviada: *Ex privilegio principum ne quis alius excudat aut vendat* (n° 968, págs. 352-353; n° 996, págs. 361-362). Otra fórmula similar (*Cum privilegio imperatorio ne quis in Hispania excudat aut vendat sub pena in privilegio contenta*), la encontramos en 1519 en el *Compendium totius sacrae scripture divinum Apiarum nuncupatum* de Enrique Amusco (Norton, *Ob. cit.*, n° 1139, pág. 408). A modo de anécdota, en la *Obra de agricultura* de Alonso de Herrera, publicada en Toledo en 1520 por el impresor Arnao Guillén de Brocar, así como en otras posteriores a esa fecha, se consignó: “*Con privilegio imperial*”, haciéndose eco ya de la reciente elección imperial de Carlos I (Norton, *ob. cit.*, n° 1144, pág. 411; n° 1145, pág. 411).

²¹⁰ En 1637, Esteban Martínez presentó ante el Consejo Real su memorial de solicitud de licencia y privilegio para su obra original el *Arte para enseñar muchachos con mucha brevedad a leer*. El Consejo le concedió privilegio para imprimir “*por una sola vez*”. El maestro suplicó al alto Tribunal para que el privilegio se le concediera por diez años, argumentando que la “*obra, aunque pequeña en volumen, [era] muy grande en la sustancia que encierra*”; pero lo interesante del memorial es que en él se explicaba por qué estas concesiones no eran del agrado de los autores: “*yo no tengo caudal para imprimir cosa de consideración y he menester el dicho tiempo para yr imprimiendo conforme al gasto y también porque otro no se valga de mi trabajo y me quede sin libro y gastado el poco caudal que tengo*”. El Consejo, ante argumentos tan sólidos, revocó su decisión y concedió al buen maestro su privilegio por diez años (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 134). No tuvo la misma suerte Pedro Coello quien, en 1641, solicitó licencia y privilegio para veinte años para imprimir el *Conde Lucanor* del infante don Juan Manuel. El Consejo le concedió la licencia para imprimirlo por una vez (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 106).

²¹¹ Manuel Antonio Valdés había obtenido en 1784 el privilegio para la edición de las *Gacetas de México, compendio de noticias de Nueva España desde principios de 1784*. Valdés, en 1788, solicitó que su privilegio se extendiera a sus hijos y sucesores, pero el virrey denegó su petición argumentando que dicho privilegio se le había concedido “a su vida” (Zúñiga Saldaña, *Ob. cit.*, pág. 73). Aunque sin citar ningún ejemplo, según Reyes Gómez, podía haber privilegios otorgados por “dos vidas” (*El libro en España y América...*, pág. 36).

²¹² El 9 de febrero de 1618, Felipe III otorgó a Francisco Gómez de Sandoval y Rojas, Duque de Lerma, un privilegio perpetuo para imprimir aquellos libros “*de todos los quales al presente no ay autor, ni otra persona alguna que tenga privilegio ni licencia para imprimirlos*”. El duque, o sus asesores, seleccionaron hasta 37 títulos de aquellas obras que tenían fácil salida y venta entre los lectores. Fue contratado para regentar la imprenta establecida por el duque en Lerma el impresor Juan Bautista Varesio; sin embargo el proyecto apenas pudo ponerse en marcha por la caída en desgracia del valido al año siguiente, en 1619. En 1632, siete años después de la muerte del duque, se puso de manifiesto en el Consejo Real que los privilegios de impresión de las obras de Cicerón *De officiis* y las *Epistolae familiares* pertenecían a perpetuidad al Duque de Lerma (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 47, nota 37). Esto determinó que las 37 obras quedaran como “libres” y se fueron otorgando privilegios para aquéllos que los solicitaron. Sobre la imprenta del mencionado Duque, véase Cervera Vera, L., “La imprenta ducal de Lerma. El Duque de Lerma y las fundaciones en su villa antes de su cardenala-

A falta de un estudio concreto sobre este tema, no podemos precisar los criterios que utilizaba el Consejo Real a la hora de establecer la duración temporal de la concesión de los privilegios²¹³. En este sentido, algunos autores en el memorial de solicitud sugerían el lapso de tiempo que deseaban obtener en el privilegio (veinte años, diez años, etc.); otros, en cambio, más discretos, optaban por la fórmula “*por el tiempo que fuese servido, o como la vuestra merced fuese*”. Lo cierto es que entre las concesiones “por una sola vez”, no muy frecuentes, y las que tuvieron un carácter perpetuo (ciertamente excepcionales), vamos a encontrar la mayor parte de las concesiones de privilegios de impresión y venta: un año²¹⁴, dos años²¹⁵, tres años²¹⁶, cuatro años²¹⁷, cinco años²¹⁸,

to” en el *Boletín de la Institución Fernán González*, nº 48 (1970), págs. 76-96. También con un privilegio perpetuo fue agraciada Teresa Junti, quien tenía a su cargo la Imprenta Real. Dicho privilegio se otorgó en 1639 para la impresión de las informaciones en derecho y memoriales de pleitos sustanciados en Madrid y su jurisdicción, pero dicha concesión quedó sujeta a la condición de que “en los precios de lo que imprimiere en uno y otro género, no se exceda, ni pueda exceder en manera alguna de doze reales por cada pliego ordinario, trayendo las partes el papel”, así como que quedaran sujetos a la tasa del Consejo (Reyes Gómez, “Con privilegio: la exclusiva de edición en el libro antiguo español”, pág. 178). En 1558, el contador de Felipe II, Luis Ortiz, elevó un largo memorial al rey en el que aludía en varios lugares a la cuestión de los privilegios perpetuos. Según Ortiz, los privilegios concedidos por el rey no debía de ser perpetuos “sino por tiempo limitado y tasado el pliego en los estancos”. Si un libro ya se había impreso sin privilegio, no debía concederse posteriormente; en caso de hacerse, dicho privilegio se debía revocar. Si los titulares de un privilegio no lo hubiera aprovechado, dicho obra podía ser impresa entonces por quien quisiera, siempre y cuando le haya sido concedida la licencia (Véase Reyes Gómez, “Con privilegio: la exclusiva edición del libro antiguo español”, ya citado, pág. 170).

²¹³ Para el caso de Francia, Henri-Jean Martin afirma: “Pour les livres nouveaux, le privilège est accordé en général pour cinq à dix ans, exceptionnellement pour une période plus longue, sans qu’il existe dans ce domaine aucune règle fixe absolue. Cependant le pouvoir semble tenir compte de l’importance de l’ouvrage et surtout de sa destination et avantage dans une certaine mesure les gros traités de caractère savant, dont l’édition exige, nous l’avons vu, une mise de fonds infiniment plus importante, et qui sont plus difficiles à écouler. De même, il paraît protéger plus longtemps les livres à figures dont la publication revenait fort cher”. (*Livre, pouvoirs et société...*, ya citado, t. I, págs. 444-445).

²¹⁴ Al maestro Gabriel de Brihuega se le concedió licencia y privilegio solo para el año 1595 para imprimir un *Pronóstico de la mudanza del aire y temporales* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 161v.). Igualmente a Cristóbal Ponce de León se le concedió licencia y privilegio para imprimir un *Pronóstico* para el año 1596 (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 204r.). El 14 de agosto de 1600 se le concedió privilegio por un año al sargento Diego Rosel y Fuenlana para imprimir un soneto y un romance “*sin letras en geroglífica*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 101v.).

²¹⁵ Fernando de Jaén, impresor de Salamanca, y “maestre Pedro, imprimidor de libros de molde” de Toledo, recibieron ambos, respectivamente, privilegio de los Reyes Católicos por dos años para las ediciones de las *Leyes hechas por la brevedad y orden de los pleitos*: “*Por quanto Fernando de Iahen, librero, queda e se ofreció de dar estas leyes e ordenanças en precio justo e razonable, mandan los señores presidentes e*

oydores de la audiencia de sus altezas... que del día de publicacion destas leyes hasta dos años complidos siguientes, ninguno no sea osado delas imprimir ni vender sin su licencia...” (Norton, *A descriptive catalogue of printing...*, n° 497, págs. 183-184). Bartolomé Carrasco Figueroa, canónigo de la Santa Iglesia de Canarias, recibió privilegio por dos años para imprimir y vender el libro *Vitoria vencida* (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 129v.). Por dos años también fue el privilegio concedido al licenciado Pedro Martínez de Moracho para su libro *Responsa ad confessorium exercendum* (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 165v.).

²¹⁶ En cambio, los privilegios de impresión para los *Capítulos de gobernadores y corregidores* y las *Ordenanzas reales sobre paños*, ambas de 1500, se otorgaron por tres años a sus impresores (Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, pág. 31).

²¹⁷ Por este término le fue concedido a Rodrigo de Benavente, en 1497, el privilegio para publicar las obras de su padre Juan Alonso de Benavente (Reyes Gómez, *Ob. cit.*, pág. 30). El 3 de julio de 1593 le fue otorgado privilegio por cuatro años a Francisco de Olías para imprimir el libro *Invencion nueva para sacar todo genero de cuenta sin pluma* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 42v.). Por cuatro años fue también el privilegio concedido a Luis Gómez, vecino de Sevilla, para imprimir y vender el libro *Sexta y séptima parte de Flor de Romances* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 79v.).

²¹⁸ En 1503, los Reyes concedieron a Estanislao Polono, impresor de Alcalá de Henares, privilegio por cinco años para la impresión del *Quaderno de las ordenanças cerca de la orden judicial*, de Juan Ramírez, escribano del Consejo, que fueron reimpresas al año siguiente. Ese mismo año de 1503, y también a Juan Ramírez, se le concedió privilegio por cinco años para su *Libro en que están copiladas algunas bullas y todas las pragmáticas*. En el texto de ambos privilegios consta que las obras se imprimieron a costa de Juan Ramírez (Norton, *A descriptive catalogue*, ya citado, n° 3 y n° 4, págs. 3-4). El privilegio concedido a Pedro de Pascua, impresor salmantino, para la edición de las *Leyes de Toro* de 1505 fue también por cinco años: “*El Rey. Por la presente doy licencia e facultad a vos, Pedro de Pascua, vezino de la ciudad de Salamanca, para que vos o quien vuestro poder oviere por tiempo de cinco años primeros siguientes podays ymprimir e ymprimays e vendays las leyes que se fizieron e publicaron en las Cortes que yo tove en la ciudad de Toro este presente año; con tanto que por cada libro dellos no podays llevar ni lleveys mas de un real. E por esta mi cedula, mando que seyendo las dichas leyes que assi se imprimieren firmadas del bachiller Juan de Prado, relator en el Consejo, que se de a ellas tanta fe como se daría al original. E defiendo que otra persona alguna no sea osado de imprimir ni vender las dichas leyes sin poder e licencia de vos, el dicho Pedro de Pascua, so pena de cincuenta mil maravedis; la meytad para el dicho Pedro de Pascua e la otra meytad para la Camara; por los quales mando a las iusticias que executen en los que en ella cayeren. Fecha en la ciudad de Toro a catorze días del mes de março de mil e quinientos e cinco años. Yo el Rey*” (Norton, *ob. cit.*, n° 469^a, págs. 170.171). Según Reyes Gómez, a partir de este momento para las ediciones de textos legales la duración de los privilegios se fijó en cinco años (*El libro en España y América...*, pág. 32). Lo cierto es que en 1505, cuando se le concedió al impresor salmantino Juan de Porras el privilegio para publicar los *Capítulos en los quales se contienen las cosas que han de guardar los gobernadores* (conocidos como los *Capítulos de corregidores*), en el libro únicamente se consignó: “*Cum privilegio*” (Norton, *ob. cit.*, n° 475, pág. 173). E igual fórmula hallamos en la *Copilacion de todas las leyes y ordenanças del honrado concejo de la Mesta general de Castilla y León*, publicado en 1511?, en Toledo por el impreso Juan Varela (Norton, *ob. cit.*, n° 1084, pág. 389; y en su reedición de 1512: n° 1086, pág. 390). Sin embargo, no todos los textos legales se veían favorecidos con privilegios de impresión. Norton recoge más de un centenar de ejemplos de las *Leyes del Estilo*, *Leyes de Toro*, *Partidas* (ed. de Montalvo), *Ordenamiento de Montalvo*, *Cuadernos de Hermandad*, las leyes de abreviar los pleitos, las *Leyes de Burgos* de 1512, etc., que se

seis años²¹⁹, siete años²²⁰, ocho años²²¹, quince años²²², si bien el término habitual era el de diez años²²³. Finalizado el término de concesión

publicaron sin ningún privilegio. Un caso singular es el del privilegio concedido a Gregorio López en 1555 para su edición de las *Siete Partidas*. En el privilegio se contempla la posibilidad de dos versiones: la del texto legal, sin la glosa, en cuyo caso privilegio concedido era de cinco años, y la del texto legal acompañado de la glosa, a la que se le otorgó un privilegio por cuarenta años (Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, pág. 39, nota 67). Pero también obras de carácter no jurídico se vieron privilegiadas por cinco años: al arzobispo de Sevilla Diego de Deza le fue otorgado privilegio en 1517 por dicho término para su obra *Novarum defensionum doctrine beati Thome de Aquino super primo (secundo, tertio, quarto) libro sententiarum questiones* (Norton, *Ob. cit.*, n° 901, pág. 328). El doctor Melchor Gallego, de la Iglesia catedral de Pamplona, recibió privilegio por cinco años para el libro que había escrito sobre moral y política (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 80v.).

²¹⁹ Por este periodo de seis años Carlos I, en 1535, concedió el privilegio al librero catalán Climent Trinxer para imprimir el *Arte* [la Gramática] de Antonio Nebrija. Dicho librero recibió, en 1538, un nuevo privilegio por este mismo plazo de tiempo para la obra de Nebrija (Véase Madurell Marimón, J. M^a., *Documentos para la Historia de la imprenta y librería en Barcelona (1474-1533)*, Barcelona 1955, docs. 435 y 453 págs. 751-752 y 785-786 respectivamente). El 15 de mayo de 1593 se le concedió licencia y privilegio por seis años al licenciado Juan Yañez Parladoiro, abogado de la Audiencia de Valladolid, para que pudiera imprimir “*ciertas adiciones de un libro que compuso intitulado Rerum quotidianarum*” [*Liber singularis sive unus. Opus tum acutum et elegans, tum utile et iuris studiosis in primis proficuum...*], que se había publicado por primera vez en Valladolid en 1573 (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 28v.). También por seis años fue el privilegio otorgado a Gregorio de los Ríos para imprimir su libro sobre *Agricultura de los árboles* (A.H.N. Consejos, lib. 640, f. 85r.).

²²⁰ Sólo he localizado un libro con privilegio por siete años. Se trata del *Libro de las vidas y martirios de los bienaventurados sant Juan Baptista y sant Juan Evangelista* del padre fray Alonso de Orozco, de la orden de San Agustín a quien le fue concedido el privilegio, tal como reza en el propio libro, el 7 de noviembre de 1577, aunque no vio la luz hasta 1580.

²²¹ La traducción del *Infierno* de Dante realizada por Pedro Fernández de Villegas en 1515, obtuvo un privilegio por ocho años: “*Con previlegio real, que no se imprima por ocho años y está tasado en ocho reales*” (Norton, *ob. cit.*, n° 275, pág. 102). Ese mismo año, Fernando el Católico le concedió privilegio a Bartolomé Castañeda, escribano del Consejo, para publicar las *Ordenanças sobre el obraje de los paños*: “*Con previlegio de su alteza. Por quanto vos Bartholomé Castañeda, escrivano del Consejo de la serenissima muy cara e muy amada hija, aveys trabajado en [las] ordenanças que agora postrimeramente se han hecho para el obraje de los paños, por la presente mando que vos o quien vuestro poder oviere e no otra persona alguna las podays imprimir e vender por tiempo de seys años complidos primeros siguientes*” (Norton, *ob. cit.*, n° 80, pág. 34). El 12 de junio de 1593, le fue concedido licencia y privilegio por ocho años a Luis Valera de Mendoza para imprimir el libro *Las transformaciones de Ovidio* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 34r.). También por ocho años le fue otorgado privilegio a Francisco de Montanos, racionero de la Iglesia catedral de Valladolid, para imprimir el libro que había compuesto intitulado *Canto llano y profano* (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 79r.).

²²² No son frecuentes los privilegios por quince años. Por este lapso temporal le fue otorgado privilegio a Francisco Vallesius el 6 de abril de 1576 para imprimir *In libros Hippocratis de morbis popularibus, commnetaria magna utriusque medicinae theoricæ inquam practicam*, impreso en Madrid en 1577 por Francisco Sánchez. También

fijado para el privilegio, o bien se podía solicitar la prórroga del mismo, o bien aquél podía ser solicitado por otro impresor²²⁴.

En cualquier caso, en donde se puede mejor apreciar la periodicidad de concesión de los privilegios es en la tabla que hemos confeccionado con la muestra que hicimos sobre los *Libros de justicia* del Archivo

por quince años, el 11 de agosto de 1552, se le concedió a Pedro de Cieza, vecino de Sevilla, licencia y privilegio para el libro que había escrito sobre las provincias del Perú (A.G.I. Indiferente general, 427, l. 30, ff. 52r.-52v.). Por dieciséis años fue el privilegio otorgado a Pedro de Padilla para imprimir su *Jardín espiritual* el 5 de junio de 1584.

²²³ En 1511, le fue concedido privilegio por diez años al impresor Arnao Guillén de Brocar para publicar varias obras (véanse las nota 134 y 155). Por idéntico término se le concedió al impresor salmantino Juan de Porras por la edición del *Libro del famoso caballero Palmerín de Oliva* en 1511: “*Con privilegio real que ninguno lo pueda imprimir en estos reynos ni traer los a vender de fuera dellos por espacio de deys años primeros siguientes que se cuentan desde diez e siete de diciembre de mil e quinientos e onze años en adelante, so pena de cien mil mrs. para la cámara e fisco de su alteza e los libros perdidos...*” (Norton, *A descriptive catalogue...*, n° 496, pág. 183. A Brocar, en 1517, se le otorgó privilegio para imprimir el *Aurea expositio hymnorum* en la versión de Antonio de Nebrija: “*Cum privilegio regali, ne quis excudat aut vendat in tota Hispania per decem anno*” (Norton, *Ob. cit.*, n° 295, pág. 108). A la traducción del *Amphitryon* de Plauto hecha por Francisco López de Villalobos le fue conferido un privilegio por diez años (Norton, *Ob. cit.*, n° 51, pág. 24). La *Aurea expositio hymnorum* de Antonio de Nebrija, recibió en 1511 privilegio para diez años: “*Cum privilegio regali ne quis excudat aut vendat in tota Hispania per decem annos*”. Y con esta misma fórmula, en este mismo año, se le otorgó privilegio a la edición de los *Libri minores* en la versión de Nebrija (Norton, *Ob. cit.*, n° 414 y n° 415, pág. 147). Salas Barbadillo solicitó un privilegio de impresión por diez años para su obra *Segunda parte del caballero puntual*; el Consejo se lo concedió por cuatro años, pero el autor recurrió con un segundo memorial en el que pedía que se le otorgara el privilegio por diez años “*siendo la costumbre ordinaria y lo más común*” (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 132). También en el memorial presentado por Esteban Martínez en 1637 para recurrir de la decisión del Consejo en la que se le otorgaba privilegio “*por una sola vez*”, el mencionado autor suplicaba que “*se entienda por diez años, como se suele y acostumbra hazer con los demás*” (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 134). En 1631, Lope de Vega solicitó al Consejo licencia y privilegio de impresión por veinte años para sus *Rimas sacras*. Visto y estudiado el memorial por el Consejo se acordó concederle la licencia solicitada pero con un privilegio de diez años (Bouza, *Ob. cit.*, págs. 88-89). A esta relación de ejemplos podríamos añadir los 530 asientos recopilados en los *Libros de justicia* entre 1593 y 1603 con concesiones de privilegio por diez años.

²²⁴ Según Bouza, había impresores que estaban al acecho para solicitar privilegios de aquellas obras cuyas concesiones habían expirado. En 1616, Pedro Lozano se apresuró a solicitar un privilegio de impresión para la obra *Notas de escribanos* de Diego Ribera por haberse “pasado” el privilegio que disfrutaba hasta entonces Francisco Robles. En 1642, Pedro Coello solicitó al Consejo privilegio para la reedición de *Examen y práctica de escribanos*, de Diego González de Villaroel cuyo privilegio había expirado en 1631 (Bouza, *Ob. cit.*, págs. 46-47). Aún más: Juan Sigler de Cendejas, portero del Consejo, en 1641 solicitó el privilegio para imprimir la *Doctrina cristiana* del padre Ripalda, en posesión entonces de la librería Esperanza Francisca Torrellas, porque su duración expiraba en abril de 1645 (Bouza, *Ob. cit.*, pág. 50).

Histórico Nacional en la década que comprende de febrero de 1593 a finales de enero de 1603

Tabla de duración de los privilegios (febrero de 1593- enero de 1603)

Año	10 años	8 años	6 años	5 años	4 años	3 años	2 años	1 año	Total
1593	42	2	1	0	2	0	0	0	47
1594	58	3	2	2	1	0	0	0	66
1595	52	1	3	0	0	0	0	1	57
1596	45	2	3	0	0	0	0	1	51
1597	41	1	1	0	0	1	0	0	44
1598	62	1	6	0	0	0	0	0	69
1599	70	1	2	0	1	0	0	0	74
1600	63	0	11	2	5	0	0	1	82
1601	39	0	6	2	3	0	1	0	51
1602	49	0	7	3	2	0	0	0	61
1603	9	0	0	0	0	0	0	0	9
Total	530	11	42	9	14	1	1	3	611

A simple vista ya se puede apreciar que la práctica habitual era la de conceder el privilegio por diez años²²⁵: el 86,74% de los privilegios

²²⁵ El 7 de diciembre de 1595 se concedió licencia a fray Andrés de Acitores, palentino, “elegante poeta” y profesor de Teología en el convento de Valdeiglesia, para imprimir un libro intulado *Theologia symbolica sive hieroglyphica pro totius Scripturae Sacrae, iuxta primarium et genuinum sensum commentariis*, al cual, según consta en el asiento, se le otorgó privilegio por veinte años (A.H.N. Consejos, f. 230v.). La excepcionalidad de un privilegio por veinte años, así como la enigmática figura de fray Andrés, a quien Nicolás Antonio califica de “filósofo eximio”, me llevó a consultar el libro (por cierto, que no vio la luz hasta 1597 en Salamanca), en el que se recogió un extracto del privilegio en los siguientes terminos: “*Su Majestad concede a F. Andres de Acitores, por su privilegio, que el, o quien su poder oviere, y no otro, imprima los libros intitulos Theologia Symbolica, por espacio de diez años, so las penas contenidas en el dicho privilegio. En siete días del mes de junio de mil y quinientos y noventa y siete años*”. A la vista de la edición, parece, pues, que fue un error del escribano del Consejo quien en lugar de escribir diez años en el *Libro de justicia* consignó que el privilegio se le había otorgado por “veinte años”. Pero el problema se presenta al constatar que la fecha que aparece en el resumen del privilegio del libro impreso no coincide con la fecha de concesión de la licencia y privilegio plasmada en el asiento del *Libro de justicia* que es la de 7 de diciembre de 1595. La cuestión se complica desde el momento en que en el referido *Libro de justicia* no aparece ninguna concesión de licencia y privilegio el 7 de junio de 1597 ¿Error ahora del impresor? La poca información que he podido encontrar sobre Acitores, en De Pascual, F. R., “La espiritualidad cisterciense en el siglo XVI” en *Humanismo y Císter. Actas del I Congreso Nacional sobre humanistas españoles*, León 1996, págs. 679-711, en concreto pág. 708. Una situación análoga a la anterior la encontramos en el asiento de 1 de febrero de 1596 en el que se consignó la concesión de licencia y privilegio por veinte años a Jerónimo Castillo de Bovadilla por su célebre *Política de corregidores*. Consultada la primera edición, comprobamos que se reprodujo el texto íntegro de concesión del privilegio, en el que podemos leer: “... *Por la qual, por os hazer bien y merced, vos damos licencia y facultad a que por tiempo de diez años primeros siguientes, que corran y se cuenten desde el día de la data de nuestra cedula en adelante, vos o la persona que vuestro*

fueron otorgados por una década (530 privilegios); muy lejos del 6,87% de los privilegios concedidos por seis años (42 privilegios), y del 2,29% de los que fueron librados por cuatro años (14 privilegios).

La prórroga del privilegio y sus consecuencias. Como hemos tenido ocasión de ver, al menos por lo que a la corona Castilla se refiere, no parece que en los primeros momentos los impresores tuvieran un especial interés en la obtención de este tipo de derechos exclusivos de impresión²²⁶. Desafortunadamente no contamos con un catálogo de impresos semejante al de Norton para los años posteriores a 1520, que nos facilitaría mucho la labor a la hora de precisar cuándo se comenzó a generalizar la solicitud de privilegios y para qué tipo de obras se concedían. Con la documentación que hemos manejado -y siempre con un carácter de prudente provisionalidad- podemos afirmar que a partir de la segunda mitad del siglo XVI, eran los autores quienes procedían a solicitar los privilegios para sus obras, si bien, como hemos visto en algún caso, esta circunstancia podía ser objeto de pacto entre el autor y su impresor. Pero ¿qué sucedía cuando expiraba el privilegio?

Si el privilegio implicaba un derecho exclusivo de impresión sobre una determinada obra, sujeto a término, una vez expirado el plazo del privilegio, la obra quedaba en una situación que podríamos denominar de “libre”, es decir, fuera de la protección o tutela del privilegio. ¿Esto significaba que el autor perdía la totalidad de sus derechos patrimoniales sobre la obra? Creemos que no. Dejando ahora a un lado el tema de la titularidad o propiedad sobre la obra, del que nos vamos a ocupar en el apartado siguiente, conviene tener presente que el privilegio perseguía que, durante el tiempo de su concesión, nadie, bajo las penas contenidas en él, pudiera imprimir o importar para vender -en el caso de que se hubiera impreso la obra fuera del reino- la obra en cuestión. Este derecho implicaba, como es obvio, un beneficio económico al titular del privilegio -ya fuera el impresor, ya fuera el propio autor- desde el momento en que ninguna otra persona podía obtener ningún beneficio de la obra privilegiada.

Finalizado el plazo de concesión del privilegio, podían suceder dos cosas. La primera, y bastante frecuente, que el titular del privilegio

poder oviere, y no otra alguna, podais imprimir y vender el dicho libro, que de suso se haze mencion, en todos nuestros Reynos de Castilla...”. En esta ocasión la fecha del privilegio que se recoge en el libro impreso coincide con la reflejada en el *Libro de justicia*, con lo que parece que fue un error del escribano del Consejo que consignó veinte años, en lugar de los diez por los que fue otorgado el privilegio.

²²⁶ Véase la nota 125.

se apresurara a solicitar al renovación o prórroga del privilegio²²⁷ por un tiempo determinado. Pero habida cuenta que el privilegio era una concesión graciosa del monarca -a través del Consejo Real-, dicha solicitud podía ser rechazada o concedérsele un privilegio por menos tiempo. Los criterios seguidos por el Consejo de Castilla para prorrogar o denegar la prórroga, los desconocemos y serían objeto de otro estudio que se escapa al objeto de nuestra tesis.

Pero podía suceder también que el Consejo denegara la prórroga o, sencillamente, que el titular del privilegio -autor o impresor- no la solicitara; en ambos casos la obra quedaría en condición de “libre”, sin la tutela del privilegio. Esta situación no implicaba, en nuestra opinión, la pérdida total de los derechos económicos, sino que el que hasta entonces había sido el titular del privilegio únicamente quedaba desprovisto del derecho exclusivo de impresión y la tutela procesal que el privilegio le confería. El autor o el impresor, que hasta ese momento se habían visto favorecidos por la exclusividad del privilegio, podían reimprimir, desde luego, la obra; lo que ya no podían evitar era que otros impresores también lo hicieran y sacaran beneficios económicos de la obra en cuestión. Por consiguiente, la no renovación del privilegio podía implicar una pérdida potencial de parte de los derechos económicos, si algún otro impresor decidía reimprimir la obra; si esta circunstancia no se producía, y aun produciéndose, el autor podía negociar la reimpresión de su obra con otro impresor y sacarla a la luz sin privilegio; o si el impresor era titular de los derechos patrimoniales del autor, podía seguir reimprimiéndola cuantas veces considerara oportuno.

Lo que ya no podemos afirmar, por falta de documentación al respecto, es si el impresor interesado en reimprimir esa obra tenía que solicitar autorización al autor o, en su caso, a sus herederos. Por lo que veremos a continuación en la Real Orden de 14 de junio de 1788, pensamos que sí, ya que dicha disposición va a salir al paso precisamente de los supuestos en los que habiendo expirado el privilegio, ni el autor ni sus herederos solicitaban una prórroga, en cuyo caso la obra quedaba de algún modo “secuestrada” y podía ocasionar un perjuicio a la sociedad.

Pero antes de proceder al análisis de dicha disposición, veamos la tabla que hemos confeccionado con los *Libros de justicia*

Duración de las prórrogas de los privilegios (febrero 1593-enero 1603):

²²⁷ Hemos recogido varios casos de solicitud de prórrogas de privilegios. Véanse las notas 134, 136, 139, 143 y 154.

Año	20 años	10 años	8 años	6 años	5 años	4 años	2 años	1 año	Total
1593	0	2	2	4	0	2	0	0	10
1594	0	0	2	2	1	1	0	0	6
1595	1	0	1	7	2	3	0	0	14
1596	0	2	0	3	0	1	0	0	6
1597	0	0	1	1	3	2	0	0	7
1598	0	1	0	5	1	1	1	0	9
1599	0	2	0	3	1	1	0	0	7
1600	0	1	0	2	1	4	1	0	9
1601	0	1	1	3	1	3	1	0	10
1602	0	0	0	9	3	1	0	0	13
1603	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Total	1	9	7	39	13	19	3	0	91

Como se puede comprobar, el tiempo de prórroga más habitual concedido por el Consejo era el de seis años (39 ocasiones, 42,85%) seguido por el de cuatro años (19 ocasiones, 20,87%) y el de cinco años (13 ocasiones, 14,28%). Las prórrogas de diez años (9 ocasiones, 9,89%) fueron mucho menos frecuentes.

Si ponemos en relación el cuadro de las prórrogas con el que confeccionamos más arriba de la duración de los privilegios, podemos concluir que la vida, por término medio, de un privilegio de impresión eran dieciséis años: diez de la primera concesión más otros seis de la prórroga; pero este no un criterio que se cumpliera necesariamente. Hay autores que, finalizada la primera prórroga de seis años, obtenían otra por el mismo lapso de tiempo. Escapa al objeto de esta tesis el hacer un seguimiento del número de prórrogas que podía llegar a conceder el Consejo a una misma obra, por consiguiente dejamos este interrogante abierto a una ulterior investigación.

Los privilegios de las reimpresiones y obras colectivas.

Catorce años después de la Real Orden de 20 de octubre de 1764, dos nuevas disposiciones vinieron a completar la regulación de las obras literarias: la Real Orden²²⁸ de 14 de junio (cédula del Consejo de 9 de julio de 1778) y la Real resolución²²⁹ de Carlos III con fecha de 2 de octubre de 1788. Veámoslas.

La Real Orden de 14 de junio de 1778 comenzaba señalando en su preámbulo “los buenos efectos que han producido” las órdenes dictadas para el fomento del arte de la imprenta”; es decir las disposiciones ya

²²⁸ Nov. Recop. 8, 16, 26.

²²⁹ Nov. Recop. 8, 17, 3.

comentadas de 14 de noviembre de 1762, las de 22 de marzo y la Real Orden de 20 de octubre de 1764. Para complemento de “estas benéficas disposiciones, dirigidas a fomentar un arte y un comercio que tanto contribuyen a la cultura general y a la propagación de las ciencias”, se hacían algunas nuevas matizaciones.

En aras a una mejor comprensión de esta extensa disposición, nos parece oportuno desglosar los diferentes supuestos contemplados en la misma. En este sentido podemos distinguir varios casos:

1º. Las obras escritas, de forma colectiva o individualmente, por los miembros de los institutos referidos en la norma (Real Biblioteca, Universidades, Academias y Sociedades Reales) gozarían del privilegio de impresión por el mismo tiempo conferido a los demás autores. Entendemos que en este supuesto el legislador se está refiriendo a obras originales no impresas hasta ese momento, cuya licencia era concedida a los autores primigenios de las mismas.

2º. Los privilegios que dichas instituciones gozaban para **reimprimir** obras de autores ya muertos o “extraños” -extranjeros-, habían de entenderse que no eran privativos ni prohibitivos. En otras palabras: cualquier otro particular podría reimprimirlas sin violentar el privilegio. Entendemos que debían quedar exceptuadas aquellas obras de autores fallecidos, pero que sus herederos fueran titulares de privilegios de impresión de la/s obra/s de su causante. Tendrían carácter excluyente – y, por consiguiente, si estaban amparadas por el privilegio- cuando se tratara de reimpresiones que hubieran sido “cotejadas con sus manuscritos, adicionadas o adornadas con notas o nuevas observaciones”. En otras palabras: las que en la actualidad denominamos “ediciones críticas”. En tales casos -precisaba la disposición- los miembros de dichas instituciones que realizaran los cotejos, adiciones u observaciones no eran considerados ya “*meros editores, sino como coautores de las obras que han ilustrado*”.

3º. Aun en el caso de que las **obras reimpresas** fueran nuevamente adicionadas, anotadas o adornadas por alguno/s de los integrantes de dichos institutos y, por consiguiente, eran reputados como “*coautores de las mismas*”, esta circunstancia no podía ser obstáculo para que “*si algún literato particular ilustrase el mismo autor con cotejos, notas y adiciones diferentes y quisiese publicarlo, se le permitirá que lo execute*”. En consecuencia, la obra de cualquier autor “difunto” o “extraño” ya impresa, podía ser objeto de reimpresión nuevamente no sólo por los institutos que gozaban del privilegio de hacerlo, sino también por cualquier particular, quien podía realizar igualmente los cotejos, adiciones, anotaciones, etc. que estimase oportunos. Todo ello, “*a fin, de que el*

honor y la utilidad, que de ello pueda resultarle, estimule a otros a la aplicación y al estudio, sin temor de que su trabajo ha de quedar obscurecido". Es evidente que este "literato particular" al que se refiere la Real Orden tendría que solicitar la correspondiente licencia y privilegio de reimpresión y, al igual que los miembros de las instituciones referidas, sería considerado "coautor" de la obra reimpresa.

4º. Los dos supuestos previstos anteriormente, no pueden impedir que otras personas vuelvan a hacer "**ediciones correctas**" (por lo tanto, continuamos en sede de reimpresiones) de las mismas obras en las que sólo se recoja el texto de las mismas; es decir, sin introducir co- tejos, adiciones, notas o nuevas observaciones. En estos supuestos también se tendría que conceder al solicitante el correspondiente privilegio y licencia, en este caso, de reimpresión. E igualmente, cuando la Real Biblioteca, las Academias y Sociedades Reales quisiesen reimprimir un libro quedan comprendidas dentro de este mismo supuesto "aunque le mejoren su puntuación y ortografía"²³⁰.

5º. Se debía, del mismo modo, conceder privilegio -aunque no fuesen los autores- a las instituciones reseñadas y "cuerpos literarios" cuando publicasen "**obra manuscrita de autor ya difunto o colección de ellas, aunque se incluyan cosas que ya están publicadas**". La razón aducida por el legislador para la concesión del privilegio no es otra que la de que "*en este caso hacen veces del autor o autores, los ilustran y eximen del olvido obras que pueden dar crédito a la literatura nacional; muchas de las cuales quedaron sin que sus autores pudiesen publicarlas por falta de medios o de proporción*".

6º. En la Real Orden de 20 de octubre de 1764 habían quedado sin contemplar los supuestos en los que hubieran expirado los privilegios de impresión concedidos a algún autor -que, como sabemos, en la mayoría de los casos eran temporales- y aquellos otros en los que sus herederos no hubieran solicitado las prórrogas de los mismos o, habiéndola solicitado, no hubieren hecho uso del privilegio. Ahora, la Real Orden de 14 de junio de 1778 salió al paso para regular estas lagunas.

La disposición contemplaba varios supuestos²³¹. En primer lugar, cuando expiraba el privilegio estando aún vivo el autor. En este caso, al

²³⁰ Por una Real Orden de 14 junio de 1778, el rey revalidó a un impresor de la ciudad de Valencia una licencia para reimprimir la Historia de España del padre Mariana con la condición de que la edición se realizara correctamente conforme al tratado de ortografía de la Real Academia Española de la Lengua.

²³¹ Una lectura rápida del precepto nos puede inducir a error; reproducimos su texto: "*Si hubiere expirado -prescribe- el **privilegio** concedido a algún autor, y él o sus*

autor se le concedía el plazo de un año para solicitar la prórroga. Aunque la Real Orden no especificaba nada al respecto, todo parece indicar que dicha prórroga se concedería, previa solicitud al Consejo, de modo automático al autor, con lo que el carácter potestativo del privilegio habría desaparecido y la concesión del mismo se haría de manera automática. Esta nueva concepción del privilegio de impresión estaría en consonancia con la Real Orden de 22 de marzo de 1763 por la que se establecía que sólo se concederían privilegios exclusivos a los autores. Pero si transcurrido un año de la expiración del privilegio, el autor no había solicitado la prórroga del privilegio, cualquiera que pidiera al Consejo la licencia para reimprimir la mencionada obra, le sería otorgada “por una vez”. Y lo mismo sucedería, en caso de habersele renovado el privilegio al autor, y éste no hubiese procedido a reimprimir su obra “dentro de un término proporcionado” señalado por el Consejo.

El segundo caso afecta a los herederos del autor. Si éstos, en virtud de la Real Orden de 20 de octubre de 1764, habían heredado la obra del autor-causante y habían solicitado, tras la muerte de éste, proseguir disfrutando de los beneficios del privilegio, al expirar el término de la merced, la Real Orden de 1788 les concedía igualmente el plazo de un año para solicitar la prórroga del privilegio extinto; transcurrido este tiempo sin ejercitar la opción de la prórroga, se entendía que la obra quedaba en condición de “libre” y cualquier persona podía solicitar licencia para reimprimirla. Por la redacción de la Real Orden inferimos que si los herederos solicitaban la prórroga dentro del plazo del año fijado, ésta se concedería de manera automática. Lo mismo que en el supuesto anterior, la Real Orden de 14 de junio de 1788 disponía que si después de concedida la prórroga, el titular de la misma “*no usase de ella dentro de un término proporcionado*” la obra quedada libre para poder ser objeto de reimpresión “*por una vez*” por parte de quien solicitara la licencia, “*pues mediante aquella morosidad, que indica el aban-*

herederos no acudiesen dentro de un año siguiente pidiendo prórroga, se conceda licencia para reimprimir el libro a quien se presentare a solicitarla; y lo mismo se execute si después de concedida la prórroga no usase de ella dentro de un término proporcionado, que señalará e mi Consejo, pues mediante aquella morosidad, que indica abandono de su pertenencia, que da obra a disposición del Gobierno, que no debe permitir haga falta, o se encarezca si es útil” (Nov. Recop. 8, 16, 26.3). Obsérvese el uso de los términos “*privilegio*” y “*licencia*”. Por la reales órdenes de 22 de marzo de 1763 y 20 de octubre de 1764 los privilegios sólo podían ser concedidos a los autores o, en su caso, a los herederos; por consiguiente habiendo fallecido el autor y no habiendo solicitado o usado sus herederos la prórroga, la obra en cuestión ya no podía entrar dentro de la categoría de “*privilegiada*” y un tercero interesado en editarla no podría ya más beneficiarse de un privilegio exclusivo de impresión, debiendo conformarse sólo con la licencia para imprimirla, la cual podía ser concedida a varios impresores simultáneamente.

donde de su pertenencia, queda la obra a disposición del gobierno, que no debe permitir haga falta, o se encarezca si es útil”.

Aunque el párrafo en cuestión, cuando menciona la licencia no especificada nada más, el siguiente párrafo (nº 4) comienza: “*En las licencias que se concedieren para reimprimir **por una vez** alguna obra, cuando no sea el mismo autor...*”. Debemos entender entonces que cuando un tercero interesado obtenía del Consejo la licencia para reimprimir una obra, dicha licencia se otorgaba “*por una vez*”. Esta interpretación entra dentro de la lógica del sistema. En efecto, como se puede comprobar de la lectura de la Real Orden, aunque el legislador alude al “*abandono de su pertenencia*”, obsérvese que no se menciona que la obra, por el hecho del abandono, cayera en dominio público; únicamente quedaba a “**disposición del gobierno**”, quien se responsabilizaba de que la obra en cuestión dejara de estar en el mercado o se encareciera por si escasez.

7º. El siguiente supuesto contemplado por la Real Orden de 1788 (nº 4) está en relación con el número anterior. Si a un tercero interesado, por las causas previstas en el apartado anterior, se le concedía licencia para “*reimprimir por una vez alguna obra*”, si el solicitante tuviera motivos para diferir el uso de la licencia, el Consejo debía señalar el término dentro del cual se debía realizar la reimpresión. Transcurrido dicho plazo sin haberse reimpreso la obra, el Consejo podía conceder la licencia a cualquier otra persona que la solicitara.

La Real Orden, no obstante, a nuestro entender dejó aún algunas lagunas. En primer lugar, si habiendo transcurrido ese año sin que el tercero interesado llegara a reimprimir la obra, el propio autor o sus herederos solicitaran hacerse cargo ellos nuevamente de la reimpresión ¿se le concedería de nuevo un privilegio si lo solicitasen o, por el contrario, se le otorgaría únicamente licencia “*por una sola vez*”? Parece más lógico que fuera esto último. En segundo lugar, la Real Orden de 1788 tampoco contempló otro caso muy importante. Me refiero al supuesto en el que, extinto el privilegio del autor o sus herederos, ningún tercero interesado solicitara la reimpresión de la obra ¿Cuál sería la posición del gobierno? Si la obra se consideraba necesaria por su utilidad ¿Se haría cargo el gobierno de su reimpresión?

Creo que es importante este matiz, ya que las obras que corrieran esta suerte, no pasaban a dominio público, sino que el “dominio”, la propiedad de la obra, correspondía al “gobierno” o, dicho de otro modo, a la Corona, la cual, si lo consideraba oportuno, podía llevar a cabo la explotación directa de la obra. El rey, en última instancia, que convertía

en el depositario de los derechos “personales” y “patrimoniales” que se consideraban “abandonados” por el autor o sus herederos.

Los números 3º y 4º de la Real Orden de 14 de junio de 1778 encierran, a nuestro entender, un triple interés. Por un lado, la ratificación del reconocimiento incuestionable por el legislador del carácter patrimonial de la propiedad literaria, independientemente de la existencia de un privilegio de impresión; por el otro lado, podemos afirmar que hasta 1778 los autores y sus herederos tenían un total “derecho de reproducción” sobre las obras. En efecto, si finalizado el plazo del privilegio el autor (o sus herederos) no quería volver a reproducir (reimprimir) su obra, nadie podía obligarle a ello. A partir de 1788, ese derecho quedaba limitado desde el momento en que un tercero se mostraba interesado por reimprimir la obra en cuestión. Por último, destacar la solución adoptada por el Consejo para aquellos casos en los que, habiendo sido solicitada la prórroga por los herederos del autor dentro del plazo de un año señalado, los causahabientes no usaran del privilegio dentro del término que les hubiera concedido el Consejo. Esa “morosidad” era entendida ahora, en 1778, como un “*abandono de su pertenencia*” y la obra quedaba a disposición del “gobierno”. ¿Nos encontramos ante un antecedente de la función social de la propiedad intelectual? Dejamos planteado momentáneamente el interrogante.

8º. Por último, con independencia de que se hubiese concedido una licencia (no privilegio) para reimprimir un libro en un tamaño y forma determinada, si alguna otra persona solicitaba nueva licencia para “hacer una edición más o menos magnífica y costosa, y en tamaño y letra diferente”, se le concedería también.

Los “papeles periódicos”. El segundo de los textos legales es, como previamente se ha referido, una Real resolución dada por Carlos III, en fecha de 2 de octubre de 1788, a consulta del Consejo de 12 de septiembre, con ocasión de dar una nueva regulación para la impresión de “papeles periódicos” y otros escritos cuya edición hubiere de estar bajo la inspección del “juez de imprentas”. En la misma, el apartado 4º establecía:

*“En las traducciones o discursos de otras obras nacionales o extranjeras que se insertasen en dichos papeles, se pondrá el nombre o **la cita del autor o libro de donde se haya sacado**”.*

Una lectura rápida y superficial de este precepto podría llevarnos a ver un cierto parecido con la exigencia, como requisito formal, de la mención del autor, como semejanza a la actual configuración del dere-

cho de cita, recogido tanto en nuestra legislación nacional, como en el Convenio de Berna. Sin embargo, una lectura contextual de la norma nos permite comprender como la obligación expresa de poner “*el nombre o cita del autor o libro de donde se haya sacado*” no se estableció pensando en salvaguardar los derechos económicos o morales de los autores. En efecto, el capítulo 4º de la citada disposición debemos interpretarlo en el contexto de la Real Orden²³² en la que fijaban las reglas que debían cumplir los autores o traductores de los papeles periódicos que habían quedado bajo el control del juez de imprentas²³³. En otras palabras: la disposición ha de ser interpretada en el contexto de la censura²³⁴.

La defensa de los “derechos de los autores”: la tutela penal del privilegio. Como ya he tenido ocasión de manifestar a lo largo de estas páginas, la doctrina y la historiografía, a la hora de tratar el tema del privilegio, han insistido unánime y exclusivamente en la faceta económica, en la vertiente “monopolística” que los privilegios de impresión y venta reportaba para los impresores, quienes solicitaban a la Corona explotar en exclusiva los beneficios de las obras literarias, científicas o religiosas de autores vivos o ya fallecidos.

Es cierto que en un primer momento fueron los impresores quienes acudieron a los monarcas en busca de protección de sus intereses económicos, aunque, como así hemos señalado, en Castilla, durante el periodo incunable, los libros agraciados con privilegio fueron muy pocos. Y si pasamos a las dos primeras décadas del siglo XVI, sirviéndonos del catálogo confeccionado por Norton²³⁵ de los libros impresos entre

²³² Nov. Recop. 8, 17, 3.

²³³ Para esta institución, véase García Martín, J., *El juzgado de imprentas y la utilidad pública. Cuerpo y alma de una Monarquía vicarial*, ya citado.

²³⁴ En efecto, el apartado 3º (es decir, el anterior) de la citada Real Orden se establecía: “Así los censores, como los autores y traductores cuidarán mucho de que en sus papeles o escritos no se ponga expresiones torpes ni lúbricas, ni tampoco sátiras de ninguna especie, ni aun de materias políticas, ni cosas que desacrediten a las personas, los teatros e instrucción nacional, y mucho menos a las que sean denigrativas del honor y estimación de comunidades, o personas de todas clases, estados, dignidades y empleos, absteniéndose de cualesquiera voces o cláusulas que puedan interpretarse, o tener alusión directa contra el gobierno y sus magistrados, pena de que se procederá a imponerles o exigirles las penas establecidas por las leyes”. Es evidente que el nº 4 de la Real Orden, dentro del contexto señalado, estaba aludiendo a aquellos casos en los que en los periódicos o papeles se introducían insultos y descalificaciones contra personas o instituciones y se amparaban en que dichas “citas” vejatorias o injuriosas venían recogidas en traducciones y discursos de obras nacionales o extranjeras. Bajo ese manto, los autores y editores de los periódicos quedaban exonerados de toda responsabilidad. La Real Orden exige que se citen los autores o libros de donde procedían esas citas para perseguirlos o, en su caso, prohibirlos.

²³⁵ Norton, F. J., *La imprenta en España. 1501-1520*, ya citado.

1501 y 1520, podemos comprobar tan sólo el 5,22% de los libros contaron con el privilegio real. Estas cifras, de por sí, son suficientemente expresivas como para reflexionar y cuestionar las generalizaciones que se han hecho por parte de algunos autores que se han ocupado la historia de la propiedad intelectual sin haber acudido a contrastar los “saberes traslaticios” con un material empírico sólido.

Ciertamente, los primeros impresores buscaron mediante el privilegio la defensa de sus intereses económicos, pero los datos que acabo de reseñar me plantean muchos interrogantes: ¿por qué un mismo impresor solicitaba para unos libros privilegios y para otros no? ¿acaso la inversión para imprimir un libro no era la misma para un libro que para otro? Si la competencia y la “piratería” (ediciones furtivas) entre impresores era tan feroz como algunos historiadores la describen ¿por qué no todos los impresores solicitaban privilegios? ¿por qué se acudió a un instrumento -el privilegio- que representaba la excepcionalidad, y no se solicitó a los monarcas una reglamentación general sobre el régimen de impresión de libros? Todos estos interrogantes -y algunos otros más- merecerían una investigación que se escaparía el objeto de la presente tesis. Sin embargo, a algunos de ellos sí podemos dar respuesta.

Si partimos de la realidad jurídica medieval, en la que los derechos subjetivos -los privilegios- prevaleían sobre los derechos objetivos²³⁶, y que no todos los impresores acudían a “proteger” los intereses económicos de todos sus libros e impresiones, podemos comprender que se acudiera al régimen del privilegio, ya que se trababa únicamente de monopolizar los réditos de algunas obras determinadas, no de todas las impresiones.

Esta situación cambió desde el momento en el que los autores comenzaron a tomar conciencia del valor económico de sus obras y que no sólo los impresores/libreros podían obtener beneficios de ellas. Hemos visto en las páginas precedentes cómo progresivamente los autores se fueron interesando cada vez más en obtener las licencias y los privilegios de impresión y venta para sus obras, circunstancia, tal vez, que les permitía negociar con los impresores unas mejores condiciones con las que obtener mayores beneficios económicos.

Pero el privilegio no implicaba únicamente un reconocimiento de una situación de preeminencia y exclusividad para explotar los réditos de una obra literaria; el privilegio conllevaba un instrumento tan poderoso como necesario: el *ius puniendi* del monarca. La infracción del privilegio se convertía en una violación de la voluntad regia y, por consiguiente,

²³⁶ Véanse las notas 95 y 97.

te, acarreaba una sanción. Sin este elemento sancionador -la cláusula penal inserta en todos los privilegios- de poco valía el derecho exclusivo de explotación económica del libro. Era la contravención del mandato del rey la que legitimaba al titular del privilegio y le permitía entablar un acción ante los tribunales de justicia del rey. El privilegio, en definitiva, era el instrumento procesal para la defensa de los derechos de los impresores y, a la postre, de autores.

No es fácil encontrar pleitos relativos a propiedad intelectual, no obstante de 1591 data la real ejecutoria del pleito que enfrentó a María Cornejo, vecina de Salamanca y nuera del célebre jurista Antonio Gómez²³⁷, con Jerónimo de Mille, mercader de libro de Medina del Campo, y a su criado, Jerónimo Ortega, por haber vendido sin licencia ni autorización de María las *Variae*²³⁸ de su suegro Antonio Gómez²³⁹.

La causa tuvo su inicio el 29 de noviembre de 1585, ante el licenciado Valencia, teniente de corregidor de Medina del Campo, cuando se presentó el doctor Diego Gómez Cornejo, nieto de Antonio Gómez e hijo, por consiguiente, del doctor Juan Bautista Gómez, también difunto, y de doña María Cornejo, viuda de éste último. Diego Gómez Cornejo, en virtud de poder que tenía su madre, y como heredero de su padre y de su abuelo, presentó querella criminal contra Jerónimo de Melle y su criado, Jerónimo de Ortega, y así como también contra el librero Juan del Ozel, *“porque pertenciendo a la dicha su madre por sí y como tutora de sus hixos la facultad de poder ynprimir e vender las obras que habia compuesto el doctor Antonio Gómez, su suegro, sobre las leyes de Toro e el derecho común, e no lo pudiendo otra persona ynprimir ni vender en todos nuestros reynos, ni traer a vender de fuera dellos, so pena de tener perdida la ynpresión como los otros demás*

²³⁷ Sobre Antonio Gómez véanse: A. Balbín de Unquera, dentro de la colección *Jurisconsultos españoles*, publicada por la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid 1911, 3 tomos, t. II, págs. 41-48; Ríaza Martínez-Osorio, R., *Historia de la literatura jurídica española*, Madrid 1930, págs. 201-202; Gibert, R., *Ciencia jurídica española*, Granada 1983, p. 14. La biografía más reciente es la de Alonso Romero, P., “Antonio Gómez, catedrático de Leyes en la Unversidad de Salamanca (1529-1561), en el volumen colectivo *De Nuevo sobre juristas salmanticenses*, Salamanca 2015, págs. 25-49. En ninguna de las obras citadas se hace referencia a la Real ejecutoria que comentamos.

²³⁸ El título de la obra es *Commentariorum variarumque resolutioneum iuris civilis communis er regii*, cuya primera edición data de Salamanca en 1552. Según Nicolás Antonio se hizo otra edición en 1579 en la misma ciudad. Otras ediciones en Venecia 1572, 1582 y 1602; Francfurt 1573, 1584 y 1597. La primera edición de las *Variae* hecha en Lyon es la de 1602. Otras dos ediciones se hicieron en Ginebra en 1622 y 1631 (Véase Antonio, N., *Bibliotheca Hispana Nova sive Hispanorum scriptorum qui ab anno MD ad MDCLXXXIV floruerunt notitia*, Madrid 1783, 2 tomos, t. I, p. 121).

²³⁹ Archivo de la Real Chancillería de Valladolid [A.R.Ch.V.], Registro de Ejecutorias, caja 1681, nº 3.

aparejos con que hiciese la dicha ynpresión, e de cinquenta mill maravedis aplicados por tercias partes, como todo ello parecía por dos cédulas e privilegios rreales nuestros, e por la escritura de transaçion e conçierto hecho entre la dicha doña María Cornexo, como tutora de sus hixos, e doña Guiomar de Avila, muger del dicho doctor Antonio Gómez e sus herederos, por las quales circunstançias dura el término del privilegio e pertenesçe a la dicha doña María”.

Por consiguiente, en contra de los privilegios, y en grave daño y perjuicio de la dicha doña María, los acusados habían vendido algunos ejemplares de las *Variae* de Antonio Gómez, según parece impresas sin licencia de la dicha doña María. Según la querellante habían cometido un “*gravissimo delicto e habian yncurrido en las penas contenidas en las dichas cedulas*”. Pidió, en consecuencia, al teniente de corregidor, que los condenase a las penas contenidas en los dichos privilegios, así como en los daños ocasionados a doña María, estimados en cuatrocientos ducados, sin contar las costas judiciales. Se solicitó igualmente que el juez fuese a visitar las tiendas de los dichos mercaderes y embargase los libros que hallase impresos hasta que fuesen castigados los reos. Todo ello se pidió cumplidamente de justicia, y juró en forma que la “*querella no la daba de malicia*”.

Oída petición, el teniente de corregidor ordenó que se verificase lo contenido en la querella de doña María. Comprobó las cédulas, privilegios y así como la “*escritura de transaçion e conçierto*” que se había celebrado entre ella y su suegra, Guiomar de Ávila. Desafortunadamente no se ha conservado el pleito completo, sólo su ejecutoria, de manera que no podemos conocer los términos que se consignaron en la “transaçion” de cesión de derechos por parte de doña Guiomar de Ávila a su nuera doña María, ni las deposiciones de los testigos de una y otra parte. Lo cierto es que una vez finalizado el periodo de prueba, el teniente de corregidor pronunció sentencia en los siguientes términos:

“En el pleyto que es entre partes, de la una, doña María Cornexo, vecina de Salamanca, por si e sus hixos, denunciadores, e de la otra Geronimo de Mille, mercader de livros, vecino de esta villa, e Cristobal de Horteiga, su criado, denunciados, e sus procuradores en sus nonvres, visto este proceso etc., fallo, atentos los autos e meritos del proceso deste dicho pleyto a que me refiero, que debo declarar e declaro los dichos doña María Cornexo e sus hijos aver provado bien e cunplidamente lo contenido en su denunciaçion como provar les conbino; pronunciole por bien provado; e que los dichos Geronimo de Mille e Cristobal de Horteiga ni alguno dellos no alegaron nin provaron lo que les conbino. En consecuencia debo de condenar e condeno a los dichos Geronimo de Mille e Cristobal de Horteiga e a cada uno dellos por esta vez en

la pena de los cinquenta mill maravedis contenidos en la cedula rreal en esta causa presentada por parte de los dichos doña Maria Cornejo e consortes, dada en El Pardo en veynte e dos de genero del año de quinientos e setenta e nueve, los quales aplico por terçias partes asi como ella los aplica y otrosi en el livro de las Variae ynpreso en Leon de que se ace minçion en la sumaria ynformaçion recibida en esta causa y en todos los mas livros que de la dicha ynpresion se allaren en su poder; e les mando e a qualquier dellos que agora ni de aquí adelante no agan ynprimir ni meter en estos rreynos de fuera dellos livros algunos contraviñiendo a la dicha cedula rreal e privilegio que de la dicha ynpresion tienen los dichos doña Maria Cornexo e consortes so pena de otros ducientos ducados aplicados a la Camara del rrey nuestro señor. E por esta sentencia difinitiva, juzgando ansi, la pronunçio en mando costas. El licenciado Valençia. La qual sentencia fue dada e pronunciada por el teniente de corregidor en la dicha villa de Medina del Campo, a veynte dias del mes de jullio de mill e quinientos e ochenta e siete años”.

Antes de continuar con el proceso, es necesario hacer algunos comentarios en orden al tema que nos ocupa. En primer lugar, destacar el hecho de que los derechos generados de la autoría de las obras del célebre comentarista de las Leyes de Toro y de las *Variae*, habían sido objeto de transmisión *mortis causa*. Antonio Gómez²⁴⁰ murió en 1561. A tenor del texto de la real ejecutoria, dichos derechos debieron de pasar inicialmente a su viuda, doña Guiomar de Ávila, y a su hijo, el doctor Juan Bautista Gómez, marido de María Cornejo, quien por entonces ya era catedrático en Salamanca. En 1579, sus herederos solicitaron al rey renovación del privilegio para seguir editando las obras de célebre jurista. No se conoce la fecha de la muerte de Juan Bautista²⁴¹, pero el hecho de que su mujer, doña María, aparezca como la principal representante de los derechos de los herederos de su suegro, nos inclina a pensar que su muerte habría que situarla antes de 1585, fecha de iniciación del proceso.

Como podemos comprobar en la sentencia reproducida, los herederos se dirigieron al rey para pedir la prórroga del privilegio de edición dieciocho años después de la muerte de Antonio. No es posible precisar

²⁴⁰ Sobre la vida académica de Antonio Gómez y su obra científica, véase Pacheco Caballero, F.L., “Las Leyes de Toro y sus comentaristas desde el siglo XVI al XIX” en el vol. *Las Cortes y las Leyes de Toro de 1505*, s. l. 2006, págs. 599-636, en concreto págs. 613-617.

²⁴¹ Juan Bautista Gómez aparece por primera vez en el claustro de la Universidad de Salamanca en el curso 1556-1557, y desde esa fecha, ininterrumpidamente, hasta 1570, habiendo desempeñado las catedras de Instituta, primero, y de Volumen, después. (Véase Alonso Romero, M^a. P., *Salamanca, escuela de juristas. Estudios sobre la enseñanza del derecho en el Antiguo Régimen*, Madrid 2012, págs.. 30-31). ¿La desaparición del claustro salmantino en 1570 supone la fecha de su muerte? Es probable.

si la muerte del doctor Juan Bautista Gómez tuvo lugar antes de esa fecha (1579), pero ya lo estaba en 1585. Desconozco igualmente la fecha de la muerte de la mujer Antonio Gómez, doña Guiomar de Ávila, pero sin duda tuvo que suceder entre 1579 y 1585, fecha de iniciación del proceso ante el teniente de corregidor de Medina del Campo.

Nos encontramos, pues, en primer lugar, como en otros casos reseñados más arriba, que los derechos sobre la producción científica de Antonio Gómez se transmitieron *mortis causa* a su viuda, doña Guiomar, y a su hijo, el doctor Juan Bautista Gómez, como sus herederos. En segundo lugar, es probable –al menos se puede inferir del texto– que Juan Bautista Gómez premoriera a su madre, y que ésta, mediante una “*escritura de transacción e conçierto*” cediera a su nuera, María Cornejo, ya viuda, los derechos de explotación de dichas obras. Que esos derechos de explotación sobre la producción científica (“*cosas que non son corporales*”) de Antonio Gómez son reconocidos por el rey y su Consejo en 1579, es evidente, de lo contrario no se les hubiera concedido la correspondiente prórroga del privilegio para la reimpresión de las obras del insigne jurista. En tercer y último lugar, en 1585, el teniente de corregidor de Medina del Campo, a la vista de la documentación presentada, no duda en admitir a trámite la demanda de doña María Cornejo como legítima heredera titular de esos derechos, por sí y en nombre de sus hijos –los nietos de Antonio Gómez–, presentada, precisamente, por uno de ellos, Diego Gómez Cornejo.

La “*demanda*” criminal se sustentaba en que el librero Jerónimo de Mille estaba vendiendo ejemplares de las *Variae*, según parece impresos en Lyon pero vendidos en Castilla sin autorización de ella y, por consiguiente, quebrantando lo dispuesto en el privilegio prorrogado –y aún vigente– en 1579. He buscado si se había hecho alguna edición de las *Variae* el año 1585 o los inmediatamente anteriores en Lyon, pero la primera edición de las obras de Antonio Gómez realizada en esa ciudad francesa no tuvo lugar hasta 1602, con lo que presumiblemente la edición denunciada por María Cornejo fuera una edición furtiva o fraudulenta hecha por el propio Jerónimo de Mille y a la que le puso como lugar de edición la ciudad de Lyon con ánimo de no incurrir en las penas del privilegio.

El teniente de corregidor Valencia consideró que las alegaciones de doña María estuvieron bien probadas y condenó a Jerónimo de Mille y a su criado Cristóbal de Ortega –desconocemos las razones por las que el librero Juan de Ozel quedó al margen de la sanción– a las penas insertas en el privilegio. Éste, tal como venimos sosteniendo, fue el instrumento jurídico de la defensa de los derechos intelectuales de Antonio Gómez y sus herederos por cuanto, tal como parece desprenderse del

texto de la ejecutoria, en aquél se prohibía también la exportación de ediciones de dichas obras para venderlas en Castilla.

En cualquiera caso, los condenados –Mille y Ortega- apelaron de la sentencia del teniente de corregidor ante los alcaldes del crimen de la Real Audiencia de Valladolid. Éstos, vista la causa, sentenciaron en los siguientes términos:

“En el pleyto que es entre doña María Cornexo, vecina de la ciudad de Salamanca, acusadora, de la una parte, e Geronimo de Mille, mercader de livros, e Cristobal de Horteiga, su criado, vecinos de la villa de Medina del Canpo, rreos acusados, de la otra parte, fallamos, atentos los autos e meritos del proceso deste dicho pleyto, quel licenciado Valencia, teniente de corregidor de la villa de Medina del Canpo, que deste pleyto conosçio en la sentençia definitiva que en el dio e pronuncio de que por parte de los dichos Geronimo de Mille e Cristobal de Horteiga, su criado, fue apelada su pronunçiaçion. Visto por ende devemos de confirmar y confirmamos su juiçio e sentençia del dicho teniente de corregidor, con que los cinquenta mill maravedis en que por ella los suso dichos estan condenados, sean cien ducados en no mas; e los den en paguen en esta Corte en Chancillería a las personas que en ella los ovieren de aver e cobrar, e por esta nuestra sentençia definitiva, ansi lo pronunciamos e mandamos con costas. El licenciado Alonso Pérez de Varaiz; el licenciado Arebalo Sedeño; el licenciado Gómez del Castillo.

La qual dicha sentencia fue dada e pronunçada por estos dichos nuestros alcaldes en audiència publica en Valladolid a diez e nueve dias del mes de henero de mill e quinientos e ochenta e nueve años”.

Siguiendo el proceso habitual, la sentencia fue notificada a los procuradores de las partes, pero fue suplicada por una petición de Jerónimo de Mille y Cristóbal Ortega presentada ante los alcaldes del crimen de la misma Real Audiencia.

El procurador de los condenados, en su suplicación, alegaba, en primer lugar, que la sentencia era nula y que debía ser revocada porque se había dado a petición de parte y, por consiguiente, debía revocarse el fallo del teniente de corregidor de Medina del Campo. En segundo lugar, que su parte no había contravenido en manera alguna los privilegios que doña María sobre la impresión de las obras del doctor Antonio Gómez, ni había impreso, ni traído de fuera, ni vendido ni tenido en su tienda libro alguno que no fuese de los impresos con licencia. En tercer lugar, porque si algún libro se había llevado a la casa y tienda de Jerónimo de Mille, habría sido durante su ausencia; que el libro en ella

hallado era de un fraile del monasterio de San Francisco que lo había llevado para que Cristóbal, su criado, lo retitulase (“retulase”). En cuarto lugar, porque el Cristóbal Ortega nunca había sabido, ni entendido, ni oído que dicho libro se había impreso en Lyon, ni lo había mirado. En quinto lugar, porque del inventario y memoria de libros que el teniente de corregidor había hecho constaba que el dicho libro no había estado en su tienda ni era suyo, porque no se había hallado inventariado ni puesto en la memoria en la que estaban consignados todos los libros de su casa. En sexto lugar, porque los testigos de la parte contraria no decían nada concluyente, todo lo contrario: sus deposiciones eran distintas y “*rrepugnantes*”. Y porque sus partes, y menos el Cristóbal Ortega, no tenían noticia de los privilegios que la parte contraria decía tener sobre la impresión de los libros de Antonio Gómez; siendo, además, el dicho Ortega menor de veinticinco años, no habría cometido delito alguno, ni incurrido en pena alguna aun cuando se hubiera hallado en su poder el dicho libro.

A la vista de estos argumentos, el representante de Mille y Ortega suplicó que fuese revocada la sentencia y fueran absueltos y liberados sus defendidos, por lo que pedía “justicia e costas”, al tiempo que se ofrecía a probar lo contenido en su petición.

Los alcaldes del crimen procedieron a dar traslado a la otra parte. Juan de Toledano, en nombre de doña María Cornejo, presentó otra petición ante los dichos alcaldes en la que manifestó que todo aquello que en la sentencia era favorable a su parte, lo consentía, por lo que solicitaba la correspondiente carta ejecutoria; pero en todo lo que era o podía ser contra su parte, suplicaba que fuese revocado e enmendado. Nuevamente los alcaldes hubieron de dar traslado de la petición de doña María a la parte contraria, antes de dar abrir el periodo de prueba. Sin embargo, ninguna de las partes presentó probanza alguna, por lo que el pleito fue concluso. Los alcaldes del crimen pronunciaron una nueva y definitiva sentencia:

“En el pleyto que es entre doña María Cornexo, vecina de la ciudad de Salamanca, acusadora, de la una parte, e Geronimo de Mille, mercader de livros, e Cristobal de Hortega, su criado, vecinos de la villa de Medina del Campo, rreos acusados, de la otra, fallamos que la sentençia definitiva en esta dicha causa dada e pronunçiada por nos, los alcaldes del rrey nuestro señor en esta su Corte e Chancillería de que por anbas las dichas partes fue suplicado, fue y es buena, justa e derechamente dada e pronunçiada, e sin embargo de las raçones a manera de agravios contra ella dichos e alegadas, la debemos de confirmar e confirmamos en todo e por todo según e como en ella se contiene. E por esta nuestra sentencia definitiva en grado de revista ansi lo pronunçiamos

e mandamos con costas. El licenciado Arebalo Sedeño; el licenciado Gómez del Castillo; el licenciado don Rodrigo de Santillana; el licenciado don Egas Venegas Girón.

La qual dicha sentencia fue dada e pronunçada por los dichos nuestros alcaldes en audiencia publica en Valladolid, a diez e siete dias del mes de septienbre de mill e quinientos e noventa años”.

Parece evidente, a la vista de la real ejecutoria comentada, que en ningún momento, ni los acusados, ni las instancias judiciales intervinientes en el proceso -el teniente de corregidor de Medina del Campo y los alcaldes del crimen de la Real Chancillería de Valladolid, máxima instancia jurisdiccional del reino- pusieron en duda que doña María Cornejo era la legítima heredera de las obras de su suegro, muerto hacía 24 años, y, por consiguiente, propietaria de su producción intelectual, la cual, como si de cualquier otro bien material se tratara, le había llegado por una transmisión *mortis causa*. En las excepciones esgrimidas por los acusados en ningún momento se alega que las *Variae resolutiones iuris civilis* no tuvieran propietario o fueran de dominio público, tan sólo que desconocían que doña María era titular de un privilegio. Al no haber llegado a nosotros el pleito íntegro, no podemos precisar más acerca de la edición de Lyon que se alude en la causa, pero, como ya hemos señalado, parece indicar que la edición en cuestión debía de tratarse de una impresión furtiva (¿hecha en Medina del Campo?) a la que se le puso como locativo la ciudad francesa mencionada. La titularidad del privilegio constituye, pues, el instrumento de defensa procesal de doña María Cornejo y demás herederos de Antonio Gómez.

1.a.3. La tasa: la tercera en discordia

Señalaba Konrad Haebler que una de las características de los privilegios españoles era que prescribían al mismo tiempo el precio de la venta del libro²⁴². Julián Martín Abad puntualizaba que “la afirmación de Haebler no corresponde de hecho al periodo del que se ocupa [el periodo incunable]”²⁴³. Ciertamente el libro de Haebler -cuya primera edición alemana data de 1925- estudiaba los incunables en general en todo el ámbito Europeo y aunque el insigne historiador alemán había viajado a España y se había ocupado de la historia de la imprenta hispánica²⁴⁴, no se detuvo a explicar esa “característica”. De lo que no cabe la

²⁴² Haebler, K., *Introducción al estudio de los incunables*, pág. 233. Según Haebler, fue España el único país que sometió, durante el siglo XVI, a un precio fijo los libros (pág. 227).

²⁴³ Ídem, *Ob. cit.*, pág. 234, nota 14.

²⁴⁴ *The Early Printers of Spain and Portugal*, Londres 1897; *Spanische und Portugiesische Bücherzeichen des XV. und XVI. Jahrhunderts*, Estrasburgo 1898; *Tipograf-*

menor duda, es que Haebler se estaba refiriendo a la “tasa” o precio oficial del libro impuesto por la Consejo de Castilla.

Aunque la totalidad de la historiografía española que se ha ocupado de la historia de la imprenta y/o del libro ha hecho forzosa referencia a la tasa, lo cierto es que hasta el reciente estudio de Reyes Gómez no contábamos con una evolución histórica de la tasa²⁴⁵.

El primer libro del que se tiene noticia de haber sido tasado es el *Dictionarium* de Antonio de Nebrija, impreso en 1492 en Salamanca²⁴⁶. Esta circunstancia, la consignación de la tasa, ha servido para especular en torno a si el *Dictionarium* fue agraciado o no con un privilegio de impresión y venta. Queda fuera del ámbito de nuestra tesis entrar en dicha polémica, ahora me interesa destacar la vinculación existente, desde finales del siglo XV, entre la tasa y el privilegio.

En efecto, del doctor Rodrigo de Benavente, en 1497, como ya sabemos, fue favorecido con un privilegio por cuatro años para imprimir las obras de su padre, el célebre canonista Juan Alonso de Benavente; cuando el libro vio la luz en Salamanca, en 1502, apareció consignado en él la correspondiente tasa²⁴⁷. Los dos siguientes impresos²⁴⁸ de los que tenemos constancia de que el privilegio se halla vinculado a la tasa, son dos textos legales y, por consiguiente, los beneficiarios de la merced fue-

ía ibérica del siglo XV, La Haya-Leipzig 1902; *Bibliografía ibérica del siglo XV*, La Haya-Leipzig 1903-1917, entre otros.

²⁴⁵ “La tasa en el libro español antiguo” en *Pliegos de Bibliofilia* nº 4 (1998), págs. 35-52, ya citado. De este autor tomanos los datos más relevantes para nuestro trabajo.

²⁴⁶ El texto de la tasa lo hemos recogido en la nota 157.

²⁴⁷ “*Este libro fue taxado por los del muy alto consejo de sus altezas, por precio de setenta y cinco maravedis con privilegio...*” (Reyes Gómez, *Ob. cit.*, pág. 37).

²⁴⁸ Reyes Gómez menciona también como libro privilegiado y tasado el escrito por el médico de los Reyes Católicos, Julián Guitérrez de Toledo. En efecto, se conserva en el Registro General del Sello el privilegio que le fue concedido por los monarcas al citado médico (véase nota 125), pero he podido consultar dos ejemplares de la *Cura de la piedra y dolor de la yjada y colica rrenal*, el de la Universidad Complutense de Madrid y el de la Real Academia de la Historia, y en ninguno de ellos aparece mención a la tasa. No sé si en alguno otro ejemplar que conserve las primeras páginas pueda tener constancia de la tasa.

ron sendos impresores: el maestre Pedro²⁴⁹ y el conocidísimo Estanislao Polono²⁵⁰.

Reyes Gómez afirma que hasta 1558 –con la Real Pragmática de 7 de septiembre– la tasa estuvo vinculada al privilegio²⁵¹ y aporta numerosos ejemplos. En este sentido, desde 1514, con el privilegio otorgado a Diego Arias Barbosa, catedrático de Salamanca, aparece la obligación de incluir la tasa en los libros: que “*antes que venda ningund libro lo traya ante los del nuestro consejo para aquellos lo vean e examinen e tassen lo que por ellos se ha de llevar e lo que asy tasaren se ponga en prinçipio de cada volumen de libro porque no se pueda llevar mas*”²⁵².

A mediados del siglo XVI –siempre siguiendo a Reyes Gómez– se aprecian cambios importantes: la tasa se incluirá ya siempre en los preliminares del libro; se hacen cada vez más frecuentes los desfases entre las fechas que se recogen en los preliminares (privilegio, censuras y tasa) y la fecha de impresión del libro; y, desde 1550, es frecuente que se deje un espacio en blanco en la fórmula de la tasa para que, una vez fijado el precio por el Consejo, se ponga la cifra, bien a mano, bien de modo tipográfico. En ocasiones, entre la fecha de otorgamiento de la licencia y/o privilegio y la de fijación de la tasa podían transcurrir varios meses, incluso años²⁵³.

Como ya hemos tenido ocasión de señalar, la Pragmática de 7 de septiembre de 1558 marcó uno de los hitos de la historia del libro im-

²⁴⁹ En el colofón de las *Leyes hechas por la brevedad y orden de los pleytos* de 1499, se puede leer: “*Por quanto maestre Pedro, imprimidor de libros de molde, quedo e se ofrecio de dar estas leyes e ordenanças en precio iusto e razonable, mandan los señores presdidente e oydores de la audiencia de sus altezas que residen en la noble villa de Valladolid, que del dia dela publicacion destas leyes fasta dos años cumplidos siguientes, ninguno no sea osado delas imprimir ni vender sin su licencia e mandado, so pena de diez mil maravedis para los estrados del audiencia real de sus altezas a cda uno quel contrario fiziere*”.

²⁵⁰ En las *Ordenanzas reales sobre paños* de 1500, en la portada se consignó: “*Con privilegio de sus altezas que ninguno otro pueda imprimir ni vender en todos sus reynos y señorios, dentro de tres años, la dichas Ordenanzas so cierta pena contenida en la carta y privilegio de sus altezas; y mandan que el precio delas dichas ordenanzas sea diez y siete maravedis*”.

²⁵¹ El mencionado autor apunta que son muchos los ejemplares en los que únicamente se mencionaba en la portada la existencia del privilegio con la tradicional formula “con privilegio”, “pero –continúa– es significativa la compañía de la tasa, que también se manifiesta exclusivamente en la portada en la primera década del siglo XVI, en concreto en Alcalá de Henares y Salamanca. En cambio la aparición de la tasa en el colofón o al final, es excepcional, no llegando a veinte los casos desde el periodo incunable hasta finales del siglo, y casi inexistente, tan solo media docena de casos, en el siglo XVII” (*Ob. cit.* pág. 38).

²⁵² Ídem, *Ob. cit.* pág. 39.

²⁵³ Ídem, *Ob. cit.*, págs. 42-43.

preso en Castilla. Desde ese momento, al menos en el plano teórico, la licencia, el privilegio y la tasa, junto al nombre del autor, del impresor y el lugar de edición debían figurar como requisitos inexcusables en cada libro. En realidad, según Reyes Gómez, la pragmática venía a consagrar una práctica ya extendida en el mundo del libro. Por este mandato legal, en la concesión de los privilegios se introduce también la tasa, generalmente por pliego, aunque no empleando siempre las mismas unidades monetarias²⁵⁴. Y en los privilegios se insiste:

*“... Por la qual por os hazer bien y merced, vos damos licencia y facultad para que por tiempo de diez años primeros siguientes, que corran y se cuenten desde el día de la data desta nuestra cedula en adelante, vos o la persona que vuestro poder oviere, y no otra alguna, podais imprimir y vender el dicho libro, que de suso se haze mencion, en todos estos nuestros Reynos de Castilla; por el original que en nuestro Consejo se ha visto, que va rubricado y firmado al cabo de Miguel de Ordarçavala, nuestro escribano de Camara, de los que en el nuestro Consejo residen, con que antes que se venda traygais ante ellos, juntamente con el dicho original, para que se vea si la dicha impresión esta conforme al original, o trayais fee en publica forma, en como por corrector por nos nombrado le vio, y corrigla (sic) dicha impresión por el original. Y mandamos al impressor que assi imprimiere el dicho libro, no imprima el principio y primer pliego, ni entregue mas de un solo libro con el original al autor, o persona [a] cuya costa le imprimiere ni otra alguna, para efeto de la dicha correccion y tassa, hasta que primero el libro este corregido y tassado por los del nuestro Consejo. Y estando assi, y no de otra manera, pueden imprimir el dicho principio y primer pliego, y en el seguidamente ponga esta nuestra licencia y privilegio, la aprovacion, tassa y erratas, so pena de caer e incurrir en las penas contenidas en la dicha prematica y leyes destos nuestros Reynos, que cerca dello disponen. Y mandamos que durante el dicho tiempo persona alguna sin vuestra licencia no lo pueda imprimir ni vender el dicho libro, so pena que el que lo imprimiere aya perdido y pierda todos y qualesquier libros, moldes y aparejos que de los dichos libros tuviere, mas incurra en pena de cincuenta mil maravedis por cada vez que lo contrario hicieren. La qual dicha pena sea la tercia parte para la nuestra Camara, y la otra tercia parte para la persona que lo denuncia, y la otra tercia parte para el Juez que lo sentenciare...”*²⁵⁵.

²⁵⁴ Ídem, *Ob. cit.*, págs. 43-44.

²⁵⁵ El texto del privilegio corresponde al libro de Jerónimo Castillo de Bovadilla, *Politica para Corregidores y señores de vasallos en tiempo de paz y de guerra, y para los preladados en lo espiritual, y temporal entre legos, jueces de comision, regidores, abogados y otros oficiales publicos; y de las jurisdicciones, preeminencias, residencias, y salarios de ellos; y en lo tocante a las Ordenes y caballeros de ellas*, Madrid 1597, 2 vols., preliminares, sin foliar.

La creciente producción de libros, ocasionó un considerable retraso en el Consejo a la hora de consignar la tasa²⁵⁶, principalmente por la escasez de correctores, lo que originaba un gran desfase entre la impresión y la venta del libro²⁵⁷.

Los historiadores que se han ocupado del estudio de los libros y de la imprenta, señalan, como decíamos más arriba, la conexión que, al menos hasta finales del siglo XVI, se aprecia entre el privilegio y la tasa. Sin embargo, ninguno de ellos ha intentado dar una explicación sobre este fenómeno. Pensamos que esa vinculación privilegio-tasa que se detecta desde finales del siglo XV sólo tiene una explicación: restringir el monopolio (“estanco”) que se derivaba de la concesión del privilegio al impresor o autor.

En los inicios de la imprenta, como es sabido, las primeras obras que se llevaron a “letra de molde” fueron libros de carácter religioso, jurídico o de autores clásicos, ya fuera en su lengua originaria – normalmente el latín, raras veces en griego- o en traducción; fueron ciertamente pocas aquellas obras, durante el periodo incunable, cuyos autores llegaron a ver plasmadas sus ideas en letra impresa. Esta circunstancia, en mi opinión, marcó el devenir del régimen jurídico del privilegio y, a la postre, del comercio del libro.

No es necesario recordar el hecho de que fueron los impresores quienes acudieron inicialmente al poder público en busca de una protección jurídica que salvaguardase sus inversiones frente a la competencia desleal (ediciones furtivas) de otros impresores. Surgió así el privilegio como instrumento jurídico de protección del libro. Aunque los impresores siempre procuraban obtener los privilegios, sino por tiempo indefinido, si, al menos, por un lapso que les asegurara recuperar su inversión y obtener beneficios, los príncipes -europeos e hispánicos- siempre se mostraron reacios a otorgar privilegios por periodos de tiempo largos o indefinidos. El privilegio para imprimir y vender un libro no dejaba de ser un monopolio -“estanco” en la terminología medie-

²⁵⁶ Del estudio realizado por Utrera Bonet sobre los fondos bibliográficos conservados en la Universidad de Sevilla se desprende que sólo un número muy reducido de libros (tan solo el 15%) cumplieron la totalidad de los requisitos formales que se exigían en la pragmática, en especial la tasa (“La Pragmática de 1558...”, ya citado, pág. 281).

²⁵⁷ “... vienen a venderse muchos libros sin tasa por no poder cobrar el corrector la fe de las erratas y los libreros e impresores son penados por la justicia, lo qual tienen por mayor que guardar la dilación de la vista del corrector” (Reyes Gómez, *Ob. cit.*, págs. 44-45). Sobre el problema de la escasez de correctores, García Oro, *Los reyes y los libros...*, págs. 82-86.

val- que chocaba abiertamente con las ideas económicas del mundo tardomedieval. Únicamente al rey le estaba reconocida la facultad de “estancar” determinadas rentas o productos²⁵⁸, de manera que si bien la concesión de un privilegio, como instrumento de creación de un derecho subjetivo, estaba dentro de los parámetros de la lógica jurídica medieval, otorgar un “estanco” o monopolio -aunque fuera para la explotación de un libro- atentaba contra la libertad de comercio. Por este motivo, pensamos, que los privilegios de impresión y venta, desde sus inicios, se circunscribían a una sola obra y, además, por un periodo de tiempo determinado. Al quedar limitados en el tiempo, se paliaba de algún modo el efecto de monopolio o estanco que pudiera revestir la concesión del privilegio.

En Castilla, además de la limitación temporal a la que se ajustaron siempre por regla general los privilegios, en nuestra opinión, la monarquía quiso establecer otro límite: la tasa o precio al que se debía vender el libro. En efecto, la concesión de un privilegio de esta naturaleza podía propiciar que los impresores pusieran unos precios desorbitados a los libros. De este modo, mediante la tasa, se contrarrestaba la posible subida de los precios derivada de la explotación monopolística de los libros por parte de los impresores y libreros y, más tarde, de los mismos autores. Cuando éstos se incorporaron al sistema de privilegios –al solicitarlos personalmente para sus libros-, a finales del siglo XV, ya el régimen de protección jurídica y explotación de los libros estaba configurado: privilegios de duración temporal limitada (4, 6, 8 ó 10 años) y tasa que limitaba el precio máximo de los libros. Aún cuando los autores eran “propietarios” de las producciones de su espíritu –al contrario que el impresor/librero- y éstas eran consideradas como una propiedad de una cosa incorporea (*res incorporalis*²⁵⁹), se consideró que el sistema, ya consolidado, de privilegio-tasa podía seguir aplicándose a las mercedes solicitadas por los autores para sus propias obras. La monarquía había establecido así un control económico sobre el libro. En 1502, con la instauración de la licencia, se sumaba al binomio privilegio-tasa el control ideológico sobre los libros.

Contamos algunos ejemplos que ratifican esta afirmación de la vinculación de la tasa al privilegio como elemento para paliar los efectos de una explotación monopolística que propiciaba la subida de los precios de los libros.

²⁵⁸ Para más información, véase Ladero Quesada, M. A., *La Hacienda real de Castilla, 1369-1594*, Madrid 1994, y *Legislación hacendística de la Corona de Castilla en la Baja Edad Media*, Madrid 1999.

²⁵⁹ Sobre este tema volveremos en el siguiente apartado.

En 1526 el concejo de Sevilla elevó una queja al rey por el número de privilegios que había acaparado la familia del impresor Arnao Guillén de Brocar. En su petición, el concejo sevillano denunciaba que de permanecer en manos de los Brocar todos esos privilegios sería “*en mucho perjuysio de todos los que estudian e han de estudiar; e que si nos fuéramos informados de los inconvenientes que dello se siguen e esperan seguir, que no mandarnos dar las dichas çedulas por ser tan perjudiciales* [los privilegios de la familia Brocar] ***en poner estanco en los dichos libros, que seria causa para que valiesen mucho mas de lo que valdrían si libremente todas las personas podiesen ynpremir e vender los dichos libros, pues por leys e prematicas de nuestros reynos esta defendido que ninguna cosa pueda aver estanco***”. En consecuencia, el concejo solicitó que se suspendieran los privilegios otorgados a Arnao Guillén. Los Brocar reaccionaron ante la acusación, según ellos infundada, de que vendían los libros más caros, afirmando “*questo hera al contrario, porque por los del nuestro Consejo estava tasado cada pliego a dos maravedis, e que-llos le vendian a maravedi e media blanca*”... y que “*ellos vendian los dichos libros menos de lo que estavan tasados...*”²⁶⁰.

El 12 de septiembre de 1642, un grupo de libreros de Madrid (Miguel Martínez, Domingo González, Pedro Coello, y Alonso Pérez) presentaron una petición ante Consejo Real de Castilla en la que manifestaban “*que algunas personas que tenían caudales en gran daño de su trato y comercio, auian tomado por arbitrio sacar priuilegios nuestros, ganados con siniestras relaciones, para imprimir los mejores libros; y que saben que han de tener mejor despidiente, **haziendo estanco dellos para darlos a los precios que quisieren**, y imposibilitando, siendo excessiuos, de poderlos comprar a los libreros para suplir sus tiendas, para los trueques y correspondencias, que era lo que sustentaua su trato y comercio de los libros*”²⁶¹.

Parece evidente que el estanco de los libros por medio de los privilegios conducía en muchas ocasiones a sobrevalorar el precio real de las impresiones; la tasa era el modo de controlar los precios exorbitantes impuestos por algunos impresores. No obstante, acabaría también por imponerse, en aras a la protección del mercado del libro, para aquellos libros que no eran objeto de la protección del privilegio y para los que sus autores únicamente solicitaban la correspondiente licencia.

²⁶⁰ El documento íntegro puede verse en García Oro y Portela Silva, *La Monarquía y los libros...*, ya citado, doc. 14, págs. 186-192, cita en pág. 190.

²⁶¹ El texto de la Real Provisión del Consejo en la que se resuelve la petición de este grupo de libreros contra aquéllos que habían obtenido privilegios con “*siniestras relaciones*” puede verse en Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, ya citado, t. II, págs. 861-872.

A finales del siglo XVI, en 1598, y como medida proteccionista de los impresores y del mercado interior castellano, el Consejo elevó consulta al rey sugiriendo “*que qualesquier personas naturales de estos Reynos, o estrangeros de ellos, que trugeren, o metieren en ellos qualesquier libros ympresos, no los puedan vender, ni vendan sin que primero sean tasados por el Consejo. Y para esto, embien a el uno de dichos libros, y lo cumplan así, so pena de perder los que metieren y cien mill maravedis para la Camara de V. M., juez y denunciador por tercias partes, de lo qual se hara ley, siendo V. M. servido*”²⁶². Consulta a la que el rey dio su beneplácito y se convirtió en la pragmática de 12 de agosto de 1598 por la que se establecía la tasa también para los libros importados del extranjero²⁶³.

Durante el siglo XVII apenas se introducirían ya más novedades y a pesar de las duras sanciones para los infractores por los incumplimientos de no consignar la tasa en el libro²⁶⁴. Finalmente, como ya hemos señalado, la tasa sería suprimida por la Real Orden de 14 de noviembre de 1762 dentro del paquete de medidas liberalizadoras del comercio del libro emprendidas por los ministros ilustrados de Carlos III²⁶⁵.

Como se ha podido comprobar, y a modo de recapitulación, el principal problema de la legislación histórica que hemos traído a colación hasta el momento giraba en torno a la concesión de la licencia y, en menor medida, sobre el privilegio para imprimir y la tasa²⁶⁶. Se trata, en definitiva, de una cuestión de control sobre el contenido de las obras impresas bajo una fórmula de concesión graciosa que podía o no ser otorgada²⁶⁷ o revocada. La invención de la imprenta significó no sólo un abaratamiento del libro -hasta entonces manuscrito y con unos costes de producción muy elevados, limitando su acceso al alcance de unos pocos- sino también la mayor difusión de sus contenidos²⁶⁸. Bien es

²⁶² El texto íntegro de la consulta en Reyes Gómez, *Ob. cit.*, t. II, pág. 832.

²⁶³ El texto en Reyes Gómez, *Ob. cit.*, t. II, págs. 832-834, y *Nov. Recop.* 8, 16, 5.

²⁶⁴ Reyes Gómez, “La tasa en el libro español antiguo”, pág. 50.

²⁶⁵ *Nov. Recop.* 8, 16, 23.

²⁶⁶ Reyes Gómez, F. de los, *El libro en España y América...*, y Bouza, F., *Désele licencia y privilegio. Don Quijote y la aprobación de libros en el Siglo de Oro*, también citado.

²⁶⁷ Por una Real Orden de 18 de agosto de 1795, Carlos IV comunicaba al Consejo que con motivo de haberse presentado el prospecto de un papel periódico titulado *Diario del bello sexo*, solicitando autorización para su publicación, el rey lo había denegado y comunicaba a su Supremo Tribunal que negaría cuantas publicaciones se solicitaran de esta especie.

²⁶⁸ Existe una copiosa bibliografía; a modo indicativo podemos señalar: Martin, H.-J., y Fevre, L., *L'Apparition du livre*, París 1958 (hay reedición francesa en París 1999 y edición en castellano en México 2000); Martin, H.-J., *Livre, pouvoirs et société à Paris*

cierto que hasta entrado el siglo XVIII, por lo que respecta a los reinos peninsulares, todavía nos encontramos con unos índices de analfabetismo muy elevados²⁶⁹; pero no es menos que, a medida que nos adentramos en la Modernidad, las élites intelectuales se fueron incrementando y el libro adquirió mucha mayor difusión.

Conviene no olvidar que a poco más de medio siglo de la invención de la imprenta, en 1517, Europa se vio convulsionada por la Reforma protestante. La ortodoxia católica encontró en las obras impresas un peligrosísimo instrumento de divulgación de los postulados del protestantismo o de cualquier otro planteamiento herético²⁷⁰. En este sentido, la monarquía hispánica desde sus inicios asumió entre sus fines el de la defensa de la fe católica²⁷¹; por consiguiente, el control ideológico - religioso y político- de las obras impresas se convirtió en una de las mayores preocupaciones por parte de los reyes. Los libros eran cuidadosa-

au XVIIe siècle (1598-1701), París-Ginebra 1999, ya citado; *Historire de l'édition française*, París 2ª ed. 1989-1991, 4 vols.; *Le Livre français sous l'Ancien Régime*, París 1987; Clair, C., *Historia de la imprenta en Europa*, Madrid 1998; Bergnes, A., *Historia de la imprenta: trata de su invención, historia primitiva e introducción en Europa*, Valencia 2002; VV.AA., *Historia de la imprenta hispana*, Madrid 1982; Marsá, M., *Materiales para una historia de la imprenta en Valladolid (siglos XVI y XVII)*, León 2007.

²⁶⁹ Para el problema del analfabetismo en España durante este periodo, véanse los estudios de Le Flem, J-P., "Instruction, lecture et écriture en Vieille-Castille et Extremadure aux XVI-XVIIe siècles"; Gelabert, J. E., "Niveaux d'alphabétisation en Galice (1635-1900)"; Larquie, C., "L'alphabétisation des madrilènes dans la deuxième moitié du XVII^e siècle", todos ellos en el volumen colectivo *De l'alphabétisation aux circuits du livre en Espagne: XVI-XIXe siècles*, París 1987, págs. 29 y ss.

²⁷⁰ En este sentido, en 1513, Luis XII de Francia, en su edicto de 9 de abril, en el que confirmaba las inmunidades que Carlos VIII en 1485 y 1488 había conferido a los libreros, hablaba de la imprenta en los siguientes términos: "Pour la considération du grand bien qui est advenu en nostre royaume au moyen de l'art et science d'impression, l'invention de laquelle semble être plus divine que humaine; laquelle, grâce à Dieu, a été inventée et trouvée de nostre temps par le moyen et industria desdits libraires; par laquelle nostre sainte foi catholique a été grandement augmentée et corroborée, la justice mieux entendue et administrée, et le devin service plus honorablement et curieusement fait, dit el celebrée; et au moyen de quoi tant de bonnes et salutaires doctrines ont été manifesté, communiquées et publiées à tout chacun, au moyen de quoi nostre royaume précède tous autres; et autres innumerables biens qui en sont procédés et procèdent encore chaque jour à l'honneur de Dieu et augmentation de notredite foi catholique, comme dit est". El texto del edicto ha sido tomado de Renouard, A.-Ch., *Traité des Droits d'auteurs dans la littérature, les sciences et les beaux-arts*, París 1838, t. I, pág. 28. La importancia del libro en el proceso de la "Réformation catholique" en Francia, ha sido estudiada con detalle por Henri-Jean Martin, *Livre, pouvoir et société à Paris au XVIIe siècle*, ya citado, t. I, págs. 99 y ss.

²⁷¹ La bibliografía sobre la monarquía es muy extensa; valga a modo de indicación orientativa y en la que se puede consultar un aparato bibliográfico exhaustivo por épocas, la obra conjunta elaborada bajo la dirección de Escudero, J. A., *El Rey: Historia de la Monarquía*, Madrid 2008, 3 vols.

mente leídos y censurados por el Consejo Real o, en su caso, por el Santo Oficio, de ahí que se exigiera expresamente una licencia de impresión que podía ir acompañada, o no, de un privilegio²⁷² para la explotación monopolística de la obra impresa.

Los privilegios de impresión revestían el carácter de un derecho subjetivo, concedido graciosamente al impresor, que había adquirido una obra, pero principalmente a los autores, quienes, como hemos podido demostrar, eran los que acudían al rey en busca de la protección jurídica de sus derechos. La limitación temporal de los privilegios de impresión fue un recurso de la monarquía para evitar el “estanco” de los libros. La tasa el medio para impedir los posibles precios abusivos por parte de los beneficiados con los privilegios. Privilegio, tasa y licencia, fueron los tres pilares jurídicos sobre los que se sostuvo del libro en Castilla hasta mediados del siglo XVIII.

El privilegio, lejos de lo que pueda parecer, no estaba imponiendo un límite al derecho de “explotación exclusiva” (en terminología actual), sobre la propiedad del *corpus mysticum* de un autor. La limitación temporal del privilegio, insistimos, lo que perseguía era una restricción de la explotación monopolística (el “estanco”) del impresor, primero, de los autores, después. El rey, en definitiva, protegía esa explotación exclusiva, limitada también por el precio de la tasa, tan sólo por un determinado lapso de tiempo, aunque con posibilidad de ser prorrogado. Finalizado el plazo del privilegio, prórroga incluida, el autor o sus herederos no eran desposeídos de la titularidad, de la propiedad o “*dominium*”, de la obra; finalizado el término del privilegio, el impresor/librero o el autor perdían la protección regia de poder explotar en régimen exclusivo su obra durante un determinado periodo de tiempo. Los impresores, los autores -o sus herederos- podían seguir imprimiendo la obra, pero ahora en un régimen de libre mercado. Si los impresores/libreros y los autores marcaban un precio muy elevado para el libro, corrían el riesgo de que otros impresores pudieran, aprovechándose del texto ya impreso, hacer tiradas más económicas. Que esto significaba un atentado contra los derechos patrimoniales de los autores, desde luego; pero redundaba en beneficio del mercado de los libros. Si un autor o impresor ponía a la venta un libro con el precio de mercado ajustado, difícilmente otros impresores se aventurarían a realizar una inversión para hacer otra impresión con el riesgo de no poder vender su tirada. La

²⁷² En Francia, según parece, el control ideológico se realizó a través de los privilegios y no mediante el sistema de “licencias” como en España. Véase Falk, *Les privilèges de libraire...*, págs. 26-39 y 68-70; Dock, *Étude sur le droit d’auteur...*, págs. 69-75; y “Genèse et évolution...”, págs. 169-171.

ediciones furtivas o la importación de libros del extranjero venían propiciadas precisamente el elevado precio de venta de los libros.

¿Agotaba el derecho recopilado la regulación de esa categoría jurídica que conocemos en la actualidad como propiedad intelectual? La historiografía y los juristas que se han ocupado de los antecedentes u orígenes de la propiedad intelectual han acudido casi exclusivamente a los textos normativos recogidos en la *Nueva Recopilación* y en la *Novísima Recopilación* de Castilla. En ambos cuerpos legales, como acabamos de analizar, se dieron soluciones a una variada gama de problemas relacionados con la edición de libros, pero que, en definitiva, eran aquellas cuestiones en las que, de uno u otro modo, el poder público, la monarquía, se veía involucrada o era parte interesada²⁷³. Frente a todas estas disposiciones, enmarcadas en lo que hoy denominamos “derecho público”, había otro horizonte en el que se desenvolvían las relaciones que se establecían entre los autores de los libros y sus impresores, librerías y editores. La regulación de todas estas relaciones entraba dentro del manto del derecho privado, del derecho civil.

1.b. El ámbito de lo privado: la propiedad literaria como propiedad común

La información que disponemos sobre este importante y complejo mundo de relaciones jurídicas sigue siendo en la actualidad muy precaria, debido a que no contamos con un estudio monográfico profundo sobre el mismo²⁷⁴. Ante la escasez de documentación conservada, se ha apuntado como explicación que muchos de estos acuerdos se llevaban a cabo de manera verbal y, por consiguiente, sin llegar a elevarse a escri-

²⁷³ En este mismo sentido, véase Marcos Molina, “Bases históricas y filosóficas...”, ya citado, págs. 123-124.

²⁷⁴ Además del pequeño trabajo de Pérez Pastor, C., “Escrituras de concierto para imprimir libros”, en la *Revista de Archivos Bibliotecas y Museos*, 3ª época nº I (1897), págs. 363-371, contamos con unos pocos trabajos (ninguno de ellos debidos a historiadores del derecho sino a historiadores generales). Sin ningún tipo de comentario o estudio están los pocos documentos publicados por Espinosa Maeso, R., “Contratos de impresiones de libros” en el *Boletín de la Real Academia Española*, nº 13 (1926), págs. 291-301; Lorenzo-Pinar, F. J., “Los contratos de impresión de libros en Salamanca (1601-1625) en el volumen *Homenaje a Antonio Matilla Tascón*, Zamora 2002, págs. 417-441. Este autor ha vaciado 411 protocolos notariales salmantinos y obtuvo 43 escrituras de contratos de impresión. Dos de cada tres de estos documentos corresponden a frailes de las órdenes asentadas en la ciudad (franciscanos, dominicos, agustinos, benedictinos, carmelitas y trinitarios), el resto fueron de catedráticos universitarios o personas que ejercieron en el campo del derecho. También de este mismo autor y continuación del trabajo anterior es su artículo “Contratos de impresión de libros en Salamanca en el siglo XVII (1626-1650), en *Pliegos de Bibliofilia*, nº 21 (2003), págs. 47-60, en el que se contiene menos información para el tema que nos ocupa.

tura pública²⁷⁵. Pero si esta afirmación puede ser válida para la primera mitad del siglo XVI, no creemos que pueda serlo para el último tercio de dicha centuria ni mucho menos para el siglo XVII y los posteriores.

Dejando ahora a un lado esta última cuestión, que habría que estudiar con más detenimiento y escapa a nuestro tema, quisiéramos centrarnos en el aspecto antes señalado de la regulación por parte del derecho privado de lo que denominamos en la actualidad “propiedad intelectual” o “derechos de autor”. Vaya por delante recordar que los conceptos jurídicos, como productos históricos que son, tienen su propia evolución y es un grave error metodológico tratar de proyectar en el pasado dichos conceptos, tal como los conocemos y manejamos en el presente²⁷⁶. Nuestro interrogante se circunscribiría entonces a si durante la Edad Moderna los trabajos literarios originales -y podríamos igualmente incluir a las obras musicales, pictóricas y esculturas- se hallaban de alguna manera amparadas por las normas del derecho privado encargadas de regular la propiedad.

Como es sabido, el derecho privado castellano durante la Edad Moderna se encontraba en su mayor parte recogido en la magna obra, auspiciada por Alfonso X el Sabio, titulada el *Libro del fuero de las Leyes*, más conocida posteriormente como las *Partidas* o las *Siete Partidas*. Sin que pueda parecer que nos apartamos del objeto principal de esta tesis, nos parece, no obstante, necesario hacer algunas precisiones sobre la naturaleza y finalidad de dicho texto de cara a una mejor comprensión de nuestro planteamiento.

Las *Partidas*, aunque la cuestión no es pacífica entre los historiadores del derecho, no fueron inicialmente elaboradas para convertirse en un texto de vigencia legal en la corona castellano-leonesa; su carácter didascálico y/o enciclopédico parece que está fuera de toda duda²⁷⁷. Tampoco se cuestiona que su promulgación oficial tuvo lugar, no duran-

²⁷⁵ Zúñiga Saldaña, *ob. cit.*, pág. 75. Si bien corresponde a una época muy temprana aún, contamos con un ejemplo muy expresivo: de los más de 500 documentos recopilados por Marudell para la historia de la imprenta en Barcelona entre 1474 y 1533, apenas se han recogido dos contratos de impresión entre los autores y sus editores y/o impresores (*Documentos para la Historia de la imprenta y librería en Barcelona, 1474-1533*, Barcelona 1955). No obstante, pensamos que desde la segunda mitad del siglo XVI la mayor parte de estos acuerdos se concretaron por escrito. Cuestión bien distinta es que la búsqueda de estos contratos en los archivos de protocolos sea ciertamente ardua.

²⁷⁶ Sobre esta cuestión véase Sánchez-Arcilla Bernal, J., *Jacobus, id quod ego. Los caminos de la ciencia jurídica*, Madrid 2003, *passim*.

²⁷⁷ Así lo sostuvo A. García-Gallo. Para la polémica en torno a la naturaleza y vigencia de este texto, véase Sánchez-Arcilla Bernal, J., en el “Estudio introductorio” a la edición de *Las Siete Partidas*, Madrid 2004, págs. XIII-XXX.

te el reinado del Rey Sabio, sino casi un siglo después, en las Cortes de Alcalá de Henares de 1348, como derecho supletorio del reino castellano-leonés²⁷⁸. En ese momento, su aplicación quedó supeditada a la ausencia de norma aplicable en los fueros municipales y de las leyes consensuadas y promulgadas en las Cortes. El orden de prelación de fuentes aprobado en Alcalá, como es sabido, pasó posteriormente a la *Nueva Recopilación*²⁷⁹ y a la *Novísima Recopilación*²⁸⁰, manteniéndose vigente, al menos formalmente, hasta la promulgación del Código civil. Cuestión distinta es que, en la práctica, desde el siglo XVI, los juristas apenas acudían ya a los fueros municipales resolver sus controversias y manejaban directamente las *Partidas* transmisoras, como es sabido, de la tradición del derecho canónico y del romano-justiniano.

Los redactores de las *Partidas* en ningún momento pretendieron elaborar un “código” en nuestro sentido actual del término. O dicho de otro modo: un texto en el que se agotara completamente toda la problemática de un sector del ordenamiento jurídico (civil, penal, mercantil...), sino que se limitaron a tomar como paradigma los textos del derecho romano justiniano (*Digesto* y *Código* principalmente) y del derecho canónico (*Decreto* y *Decretales*).

Aceptados estos presupuestos metodológicos previos, la cuestión entonces se nos presenta en los siguientes términos: ¿Existió durante la Edad Moderna algún soporte normativo en el que pudiera tener cabida esa categoría jurídica que denominamos en la actualidad los “propiedad intelectual”?²⁸¹.

²⁷⁸ Sánchez-Arcilla, *Ob. cit.*, págs. XXV-XXVII.

²⁷⁹ *N. Recop.* 2, 1, 3.

²⁸⁰ *Nov. Recop.* 3, 2, 3.

²⁸¹ Ya hemos aludido al error metodológico en el que frecuentemente incurre el jurista no historiador del derecho al querer transportar en el tiempo las categorías jurídicas tal como las entendemos en la actualidad. Frecuentemente se olvida que las instituciones y los conceptos jurídicos también tienen su historia y que, por tanto, evolucionan con el tiempo. El propio término “propiedad intelectual” no sólo es de reciente creación, sino que también, como es sabido, es muy cuestionado. En Francia, sin ir más lejos, el vocablo “propiedad” aplicado a las producciones del ingenio, desapareció de los textos normativos en la segunda mitad del siglo XIX y la propia Cour de Cassation dejó de utilizarlo en 1887. El término “propriété” (“propriété incorporelle”, dice el artículo 1º) no se recuperará en Francia hasta la ley de Droit d’auteur de 1957 (Véase Recht, P., *Le droit d’auteur, une nouvelle forme de propriété*, París 1969, págs. 54-55). El hecho de que, como afirman algunos autores, en el mundo romano no se hubiera llegado a precisar la distinción entre el *corpus mechanicum* y el *corpus mysticum* de las obras literarias, requisito que, en la actualidad, como es conocido, exige la doctrina, no es motivo suficiente, en mi opinión, para rechazar el reconocimiento de la existencia de unos bienes de carácter “intelectual” o incorpóreos que eran objeto de “dominium”. No podemos, insisto, aplicar nuestros conceptos y categorías actuales al mundo romano; no podemos ir escudriñando las fuentes romanas en busca de dere-

En el código Alfonsino la regulación del dominio o propiedad²⁸² y de la posesión se encuentran en la Partida 3ª (títulos 28, 29, 30, 31 y 32), dedicada en gran parte a cuestiones jurisdiccionales y procesales.

chos patrimoniales o derechos morales de los autores sobre sus obras. Por eso, nos parece más acertada la postura R. Franceschelli al analizar los posibles derechos de los autores en Roma: “Esistono certamente i dati esteriori del problema quale presenta ancora oggi: la creazione dell’opera, la sua manifestazione in una forma esterna, il suo affidamento ad un sostegno materiale, la possibilità di copie e quindi di utilizzazione per moltiplicazione, il ricavo di un utile da tale utilizzazione; e si delineano fatti o problema di paternità, di fama, di plagio, di ricavo e atribuzione dell’utile stesso” (*Trattato di Diritto Industriale*, Milán 1960, t. I, pág. 85). En Roma, se llegó a establecer una distinción entre “*res corporales*” y “*res incorporeales*” y de acuerdo a estas categorías debemos operar, y tratar de indagar si Cicerón, Marcial, Plinio, Lucano u Horacio consideraban si sus obras tenían cabida o no dentro de alguna de esas categorías. La afirmación de Baylos de que “la clasificación de las cosas corporales e incorporeales no fue utilizada de ningún modo como instrumento conceptual para proporcionar un tratamiento jurídico independiente a la creación” (*Tratado de derecho industrial...*, pág. 47), es, en mi opinión, discutible. ¿Qué problemas son entonces los que nos presenta Gayo? Cuando Ovidio, Virgilio, Lucrecio o Propercio escribían una obra, ¿qué valoraban más? ¿el pergamino en el que escribían o sus versos en él escritos? Si un pergamino virgen valía más que un pergamino con unos versos de la Eneida, es algo que, hoy por hoy, no podemos constatar, aunque no es difícil aventurar una respuesta. Ya sabemos que el valor económico de las obras literarias no pasará a un primer término hasta la aparición de la imprenta, con la reproducción múltiple de los libros, pero Marie-Claude Dock ha aportado textos de Cicerón, Marcial y otros autores clásicos de los que se puede inferir que existía una conciencia de un respeto hacia la paternidad de la obra en el que podríamos ver unos antecedentes de los “derechos morales” de autor y de su defensa (*Genèse et évolution de la notion de propriété littéraire*, ya citado, págs. 144 y ss.). En este punto, algunos autores, con más o menos matices coinciden. Así, entre los italianos, podemos citar a Piola Caselli (*Codice del Diritto di Autore*, Turín 1943, pág. 1) o R. Franceschelli (*Trattato di Diritto Industriale*, pág. 87); en Francia encontramos A-C. Renouard (*Traité des Droits d’Auteurs dans la littérature, les sciences et les beaux-arts*, Paris 1838, t. I, pág. 16) o M. Chatain (*De la propriété littéraire*, Paris 1880, págs. 6-7); y entre los españoles podemos mencionar a J. López Quiroga (*La propiedad intelectual en España...*, pág. 3), H. Baylos Corroza (*Tratado de Derecho industrial...*, pág. 133), M. Yzquierdo (*Evolución histórica del Derecho de propiedad intelectual*, pág. 519); J. Marco Molina (*Bases históricas y filosóficas y precedentes legislativos...*, págs. 122-123); Plaza Penadés (*El derecho de autor y su protección...*, pág. 51) y con matices F. Miró Llinares (*El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado...*, pág. 114).

²⁸² Como es sabido, el título 33 de la Partida 7ª está dedicado al significado de las palabras dudosas. En la ley 10ª, los redactores de las Partidas creyeron oportuno establecer la diferencia entre “propiedad” y “posesión”. Gregorio López, en glosa a dicha ley y concretamente al término “propiedad” nos aclara: *dominium est terminus magis latus, et generales, comprehendens tan dominium directum, qua utile; proprietas vero solum capitur proprie pro directo dominio* (“el dominio es término más lato y general, pues comprende tanto el dominio directo como el útil; la propiedad sola y verdaderamente se toma por el dominio directo”). En otras palabras: el dominio para Gregorio López sería el derecho que comprendía siempre el usufructo de la cosa, mientras la propiedad, al contrario, sería el derecho sin el usufructo de la cosa. En las Partidas el término “señorío” se utiliza en muchas ocasiones como sinónimo de “dominio”.

Su encuadre sistemático dentro de esta *Partida* lo justificaron sus redactores precisando que “*gana ome o pierde el señorío de las cosas, non tan solamente por los juyzios de los judgadores, de que fablamos en los títulos ante deste; mas aun en otras muchas maneras que mostraremos en las leyes deste título*”²⁸³.

A continuación, entraron a definir lo que es el “señorío” (“*es poder que ome ha en la su cosa de fazer della, e en ellas lo que quisiere segund Dios e segund fuero*”), así como cuántas clases de señorío hay: el “señorío” que tienen los emperadores y reyes para escarmentar a los malhechores y administrar justicia (la jurisdicción); el “señorío” sobre las cosas muebles e inmuebles (“rayces”) y el señorío que el hombre tiene “en fruto o en renta de algunas cosas en su vida, o a tiempo cierto”²⁸⁴.

Al derecho romano debemos la distinción entre las cosas corporales (“*quae tangi possunt, velut fundus, homo...*”) y las incorporeales (“*quae tangi non possunt, qualia sunt ea, quae in iure constituent, sicut hereditas, usufructus, etc.*”) ²⁸⁵. Por ello, cuando los redactores de las

²⁸³ *Partidas* 3, 28, proem.

²⁸⁴ *Partidas* 3, 28, 1.

²⁸⁵ Gran parte de la doctrina que se ha ocupado del origen de la propiedad intelectual ha tratado de hallar en el derecho romano los posibles antecedentes de dicho instituto jurídico. A volver los ojos hacia los antiguos textos romanos inmediatamente se han fijado en la figura del “*dominium*” o en la “*proprietas*”, términos que, ya durante la época clásica, se utilizaban como sinónimos: *dominium id est proprietas*, nos dice el Digesto 41, 1, 13. La construcción jurídica del *dominium* se realizó pensando principalmente en cosas corporales (*res corporales*) sobre las que el *paterfamilias* extendía toda la amplitud de su poder (*manus*). Por esa concepción del poder omnímoto que el *paterfamilias* tenía sobre las cosas, en la *proprietas* se llega a confundir la cosa material con la posesión de la misma cosa. Como diría Ihering, el derecho y el objeto estaban íntimamente confundidos: unidad de cosa, unidad de derecho. Fue en el siglo I a.C. cuando en un pasaje de Cicerón (*Topica* V, 26, 27), implícitamente se reconoce la existencia de cosas incorporeales, sin embargo, el de Arpino concluía que sólo las *res corporales* podían ser objeto del derecho. Pero fue ya en ese mismo siglo, tanto desde el campo de la filosofía como desde el campo del derecho, cuando la división entre las *res corporales* y las *res incorporeales* tomó carta de naturaleza; así ya lo recogió Gayo en sus *Institutiones* (12. *Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam incorporeales*. 13. *Corporales haec sunt, quae tangi possunt, velut fundus, homo, vestis, aurum, argentum, et denique aliae res innumerabiles*. 14. *Incorporeales sunt, quae tangi non possunt: qualia sunt ea, quae in iure consistunt; sicut hereditas, usufructus, obligationes quoque modo contractae, nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur; et fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales sunt; et id, quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia; nam ipsum ius successionis, et ipsum ius utendi fruendi, et ipsum ius obligationis incorporeale est; eodem numero sunt iura praediorum urbanorum et rusticorum. {Praediorum urbanorum iura sunt velut ius altius tollendo aedes suas officiendi luminibus vicini aedium aut} non extollendi, ne luminibus vicini officiatur; item fluminum et stillicidiorum idem ius ut---*”. Inst. II, 12, 13 y 14.), de donde pasó a

Partidas entraron a definir lo que es la posesión, nos dirían que es la “tenencia derecha que ome ha en las **cosas corporales** con ayuda del cuerpo e del entendimiento. Ca las **cosas que no son corporales**, assi como las servidumbres que han las unas heredades en las otras, e los derechos por que demanda un ome sus deudas, **e las otras cosas que no son corporales semejantes destas**, propriamente non se pueden poseer, nin tener corporalmente...”²⁸⁶.

Las *Partidas* en este punto no estaban aportando nada nuevo: una vez más, sus redactores se limitaron a seguir la tradición del derecho romano justiniano. Lo importante a destacar es que el texto alfonso reconocía implícitamente la posibilidad de dominio, “señorío”, sobre cosas incorpóreas, que no son susceptibles de posesión²⁸⁷, pero sí, *a sensu contrario*, lo son de dominio, tal como reconocían de modo implícito la *Instituta*²⁸⁸ y el *Digesto*. De acuerdo a las leyes de *Partidas*, por consiguiente, podían ser objeto de señorío (dominio) “cosas que no son corporales” semejantes a una servidumbre o a un derecho de crédito, así como “**otras cosas que no son corporales semejantes destas**”. Hago hincapié en esta última frase que no aparece recogida ni en las *Instituciones* de Gayo ni en el *Digesto*, y que, en mi opinión, como veremos, tiene singular relevancia.

En las *Partidas* encontramos dos leyes que están relacionadas con el tema de nuestro actual derecho de propiedad intelectual. De hecho, parte de la doctrina, tanto extranjera como española, que se ha ocupado de la propiedad intelectual, aluden a estas reglas recogidas por Gayo²⁸⁹ -no así al texto de Paulo- y después por Justiniano²⁹⁰, y que pasaron a nuestras *Partidas*.

la *Instituta* de Justiniano II, 2 y al *Digesto* 1, 8, 1. Existen numerosas ediciones de las *Instituciones* de Gayo. Manejamos la edición bilingüe preparada por R. Domingo *et alii* en *Textos de Derecho Romano*, 2ª ed. Pamplona 2001, págs. 39-245, textos citados en ed. cit. págs. 82-83. Para el tema de la distinción entre “*res corporales*” y “*res incorpóreas*”, véase Monier, R., “La date d’apparition du ‘dominium’ et de la distinction juridique des ‘res’ en ‘corporales’ et ‘incorporales’”, en el volumen *Studi in onore di Siro Solazzi nel cinquantesimo anniversario del suo insegnamento universitario (1899-1948)*, Nápoles 1948, págs. 357-374.

²⁸⁶ *Partidas* 3, 30, 1.

²⁸⁷ Aunque sí de “cuasiposesión”. Gregorio López, al comentar esta ley, dirá: “*Possessio est iusta detentio rerum corporalium cum corporis intellectu et adiutorio. Incorporalia enim non possidentur, sed quasi possidentur. Hoc dicit*”.

²⁸⁸ La importancia de las cosas incorpóreas durante el periodo justiniano queda evidenciada desde el momento en que en la *Instituta* se dedicó expresamente el título 2º del libro II a *De rebus incorporalibus*.

²⁸⁹ *Instituciones*, II, 77-78.

²⁹⁰ *Digesto*, 6, 1, 23, 3; 10, 4, 3, 14, y 41, 1, 9, 1. *Instituta* 2, 1, 33.

En la primera de ellas se aborda el problema de a quién corresponde el dominio del “libro” -el texto- escrito sobre un pergamino ajeno. En la segunda, se contempla un problema parecido, pero, en esta ocasión, se trata de obras pictóricas (dibujos o pinturas) o de tallas que han sido realizadas sobre una tabla ajena²⁹¹.

Creemos, pues, importante hacer un análisis pormenorizado de ambas reglas de cara al sostén de nuestros posteriores argumentos. Para ambas disposiciones vamos a proceder del mismo modo: en primer lugar, analizaremos los fragmentos de Paulo y Gayo; a continuación, cómo fueron recogidos e interpolados en el *Digesto*; por último, analizaremos la versión que plasmaron los redactores de las *Partidas* en el código alfonsino.

Como premisa, es importante tener presente la naturaleza de los fragmentos recopilados por Paulo, Gayo y por el *Digesto*²⁹²: son *iura*, no *leges*²⁹³, es decir, escritos de los juristas, principalmente de la época clásica y, en menor medida, de la postclásica, quienes, ante los casos controvertidos que se les presentaban, intentaban dar una solución o respuesta a los mismos. El prestigio del jurista que hallaba esa solución al problema determinaba que se convirtiera para el futuro en una regla aplicable dentro del ordenamiento jurídico romano. La mayor parte de los *iura*, por tanto, surgían de la casuística²⁹⁴. Ello implica que, dejando

²⁹¹ Para Gregorio López la ley quedaría resumida y sintetizada del siguiente modo: “*Tabula quaeritur pictori, et lapis sculptori, si bonam fidem habuerit, sed tenetur pictor, vel sculptor dominio tabulae, vel lapidis, ad eius aestimationem; alias non quaeritur sibi (habenti malam fidem) quod pinxit, vel sculpsit. Si tamen mandato domini tabulae pinxit, tenetur ei dominus solvere pretium picturae. Hoc dicit*”.

²⁹² Conviene recordar que Justiniano, como es sabido, pretendió rescatar la más pura tradición del derecho romano clásico, el cual, desde el siglo IV, se hallaba inmerso en un progresivo proceso de vulgarización muy acusado. Para esta ingente tarea era preciso recopilar uno de los pilares y elementos fundamentales del derecho clásico: los *iura* o trabajos de interpretación de los jurisconsultos. Las comisiones justinianeas consultaron más de dos mil obras de juristas y seleccionaron más de cinco mil fragmentos para “codificar” la mejor tradición de los *iura* del derecho clásico y poder tenerla reunida en un solo libro de acuerdo un orden sistemático previamente establecido; de ahí que la obra recibiera en latín la denominación de *Digesta* (distribución sistemática), frente a su denominación griega, *πανδέκται* (que lo contiene todo), que atendía más a la cantidad de las obras recogidas.

²⁹³ “Entre el *ius*, creado por la autoridad de los *prudentes*, y la *lex*, creada por la potestad del magistrado, hay una clara antítesis. En principio, la *lex* no modifica el *ius*, y si se dice que es fuente del *ius*, esto se debe a que los nuevos datos de la ley pueden ser asimilados por la jurisprudencia” (D’Ors, A., *Derecho privado romano*, Pamplona 1977, pág. 63).

²⁹⁴ “La actividad de los *prudentes* consiste principalmente en dictaminar sobre casos propuestos. Sus *responsa* se fundan en criterios objetivos, pero éstos no se declaran ordinariamente, pues lo que vale en la autoridad de quien los profiere. La razón del *responsum* (*ratio iuris*) se explica tan solo en privado, para instruir a los discípulos o

ahora a un lado la solución recogida por los juristas para cada problema concreto, los casos recopilados se presentaron originariamente como un conflicto de intereses entre dos partes, derivado de la accesión que se producía sobre un pergamino o sobre una tabla.

Tradicionalmente, en el derecho romano se admitían tres tipos de accesión²⁹⁵: la accesión de inmueble a inmueble; la accesión de mueble a inmueble y la accesión de mueble a mueble²⁹⁶. Pero los casos que nos ocupan -el texto de un pergamino y la pintura de una tabla- ¿son factibles de ser encuadrados en alguno de estos supuestos de accesión? Generalmente los romanistas suelen considerar ambos casos -el del pergamino y el de la tabla- como una accesión de mueble a mueble²⁹⁷.

Para el tema que nos ocupa disponemos de algunos fragmentos. En primer lugar, los comentarios de Paulo al *Edicto*, elaborados en la primera mitad del siglo III, y, en segundo lugar, las *Instituciones* de Gayo, cronológicamente posteriores a dichos comentarios y escritas en la parte oriental del Imperio. Los primeros se conocen únicamente por la versión recogida en el *Digesto*, las segundas han llegado a nosotros, además de su versión en el *Digesto*, también de manera independiente a la obra justiniana.

Paulo, a la hora de comentar las acciones reales, entra a tratar en el tema de la accesión:

(2) “*Si alguno añade una cosa ajena a una propia de modo que pasa a formar parte de ella, como el que suelda a una estatua propia un brazo o un pie de otra ajena, a una taza el asa o el fondo, a un candelabro una pequeña figura de adorno, a una mesa*

discutir con los especialistas. Cada *responsum* sirve de precedente doctrinal ejemplar (*exemplum*) y tiene más o menos influencia según la autoridad personal del autor” (D’Ors, *ob. cit.*, pág. 56).

²⁹⁵ Para la accesión en el derecho romano, véase Voci, P., *Modi di acquisto della proprietà*, Milán 1952, en concreto págs. 253-268.

²⁹⁶ Jörs, P. y Kunkel, W., *Derecho privado romano*, Madrid, reimp. 1965, págs. 188-189; D’Ors, A., *Ob. cit.* págs. 214-215. Voci, *Ob. cit.*, págs. 257-264.

²⁹⁷ ¿Es la escritura o, si se quiere, la obra literaria escrita, un bien mueble? ¿Es la pintura vertida sobre una tabla un bien mueble? No parece que podamos dar una respuesta desde el momento en que, como es de todos sabido, la división fundamental de las cosas en el derecho romano clásico era entre las *res Mancipi* y las *res nec Mancipi*. Lo que no significa que Gayo hablara de “*res mobiles*” en sus *Institutiones* (II, 42; II, 50), aunque en ningún momento alude a “*res immobiles*”. Sólo a finales del periodo justiniano, al decaer el uso de dicha clasificación por obsoleta, se comenzó a utilizar la división entre bienes muebles y bienes inmuebles. En nuestra opinión, tal vez la solución se puede encontrar tratando de poner el supuesto en clave “gaiana”. Quizás sería más apropiado en estos casos de hablar de una accesión de “*res incorporalis*” (el texto) en una “*res corporalis*” (el pergamino).

un pie, se convierte en el dueño de la cosa entera, y con razón entiende la mayor parte de los juristas que podría decir que es suya la estatua, la taza, etc. (3) Del mismo modo, lo escrito en mi papiro o lo pintado en mi tabla se hace mío al instante, **aunque respecto a la pintura hayan entendido algunos lo contrario por razón del valor de la misma; pero es preciso que ceda a favor de aquello sin lo que no puede existir.** (4) En todos estos casos en que una cosa mía, por ser principal, atrae hacia sí la ajena, y la hace de mi propiedad, si yo reivindico esta cosa, vengo forzado por la excepción de dolo malo a dar el precio de aquello que hubiese accedido”²⁹⁸.

Veamos ahora qué decía Gayo sobre este punto. Tras enumerar una serie de supuestos de accesión, el jurista escribía:

77. “Por la misma razón se admite que lo que otro escribe en un papiro o pergamino mío, aunque sea con letras de oro, es de mi propiedad, porque las letras ceden [acceden] al papel o al pergamino; así pues, si yo reclamo mi papiro o pergamino, y no pago el gasto de la escritura, podré ser rechazado por la excepción de dolo malo”²⁹⁹.

Quisiera destacar un aspecto importante entre ambos textos. Paulo se está haciendo eco del problema de la accesión de cosa mueble a cosa mueble y, a continuación, pasa a tratar los supuestos de la escritura y de la pintura. Hemos de señalar que el problema de la escritura y la pintura Paulo lo trata de manera conjunta (*quod in charta mea scribitur aut un tabula pingitur*); pero, acto seguido, nos indica, como hemos visto, que con respecto a la pintura la cuestión no es pacífica.

En efecto, primero establece la que, en su opinión, era la regla general: lo que se escriba en mi papiro o se pinte en mi tabla, se hace

²⁹⁸ Hemos utilizado la traducción del Digesto de D’Ors, A., Hernández Tejero, F., Fuenteseca, P., García-Garrido, M., y Burillo, J. de *El Digesto de Justiniano*, Pamplona 1975, 3 tomos, cita en t. I, págs. 289-290. Reproducimos el texto latino en la parte sustancial: (3) *Sed id, quod in charta mea scribitur aut un tabula pingitur, statim meum fit; licet de pictura quidam contra senserint, propter pretium picturae: sed necesse est ei res cedi, quod sine illa esse non potest. In omnibus igitur istis, in quibus mea res per prevalentiam alienam rem trahit meamque efficit, si eam rem vindicem, per exceptionem doli mali cogar pretium eius quod accesserit dare*. (Digesto 6, 1, 23. Cito el texto en latín por la edición del *Corpus Iuris Civilis* de Krueger P. y Mommsen, Th., Berlín 1928, vol. I, págs. 121-122). Para Voci, el texto de Paulo pudo ser ligeramente retocado, “ma non può dirse ampiamente interpolato” (*Ob. cit.*, pág. 260).

²⁹⁹ 77. *Eadem rationem probatum est, quod in cartulis sive membranis meis aliquis scripserit, licet aureis litteris, meum esse, quia litterae cartulis sive membranis cedunt: itaque si ego eos libros easve membranas petam neci in pensam scripturae solvam, per exceptionem doli mali summo veri potero*. (*Institutiones*, II, 77, ed. cit. pág. 94).

mío. Y a continuación advierte: *licet de pictura quidam contra senserint, propter pretium picturae*. El valor de la pintura realizada sobre la tabla determinaba que algunos juriscosultos no coincidieran con la regla general por él expuesta anteriormente; y aclara acto seguido: *sed necesse est ei res cedi, quod sine illa esse non potest*. En otras palabras: la escritura sin el pergamino o el papiro, no podría existir; la pintura sin la tabla, tampoco. Por ello, los juristas romanos consideraron en un principio -según podemos inferir del texto de Paulo- que sin el soporte (lo principal) ni la escritura ni la pintura (lo accesorio) tendrían existencia física y, por eso, pasaban a pertenecer al papiro o a la tabla. No obstante, so pena de que pudiese ser atacado por la acción de dolo malo, el dueño del papiro o de la tabla debía satisfacer el precio de la escritura o, en su caso, la pintura. Sin embargo, este criterio, como veremos a continuación fue modificado.

En segundo lugar, Paulo nos indica que, por lo que a la pintura se refiere, tuvo que haber algún conflicto en el que los juriconsultos se mantuvieron divididos: cuando lo pintado en la tabla (el *corpus mysticum*, diríamos ahora) tenía más valor que la propia tabla, algunos juristas pensaron que la regla tenía que aplicarse de manera inversa, a pesar de que la existencia de la pintura no fuese posible sin el soporte. La pintura, si era valiosa, pasaba a un primer plano.

Frente a Paulo, Gayo expone de manera independiente los supuestos de la accesión de la escritura (II, 77) y de la pintura (II, 78), lo que nos hace pensar que, para él, se trataba de casos distintos, aunque pudieran guardar cierta analogía. Respecto a la escritura, Gayo se limita a seguir la regla general que ya reconocía Paulo: la escritura cedía ante el pergamino. Sin embargo, Gayo añadía un nuevo matiz que daba a la regla un mayor alcance: “aunque sea [escrito] con letras de oro”. Es evidente que escribir un papiro o pergamino con letras de oro podía alterar el equilibrio entre lo principal y lo accesorio ¿Qué valía más? ¿El pergamino o la tinta elaborada con polvo de oro? Todo parece indicar que una tinta elaborada con oro sería más valiosa que el pergamino o el papiro. Pero a pesar de ello, Gayo se mantiene en la regla general: lo que se escribe en mi *charta*, me pertenece. O enunciado de otro modo: sin mi pergamino o mi papiro, lo que está escrito, aunque fuese con tinta de oro, no existiría, luego el texto me pertenece.

Obsérvese que en el fragmento “gaiano” se alude a un sujeto que escribe en un papiro o un pergamino, obviamente ajeno (*quod in cartulis sive membranis meis aliquis scripserit*), sin especificar la naturaleza de texto escrito (una simple carta a un amigo, unas cuentas, un contrato o una obra literaria). En este punto también coincide con el fragmento de Paulo, quien, como hemos visto, se limita a consignar: “lo que en mi

papiro sea escrito”. Por consiguiente, en una primera lectura debemos suponer que la regla se aplicaría a cualquier tipo de texto, con independencia de lo que se dijera en él y de su procedencia.

Pero pasemos ahora a la versión, con sus correspondientes interpolaciones, que del fragmento “gaiano” hicieron los compiladores justinianos:

“... Las letras que se escriben en un papiro o pergamino acceden a éstos, aunque sean de oro, lo mismo que suele acceder al suelo lo que se construye o se siembra. Por lo tanto, si yo hubiera escrito una poesía, una obra de historia o un discurso en un papiro o pergamino de tu propiedad, se entenderá que tú eres el propietario de ese objeto, y no yo; pero si tú me reclamas tus volúmenes (“libros”) o pergaminos y no quieres abonar los gastos de la escritura, podré defenderme mediante la excepción de dolo malo, siempre que yo hubiera tomado posesión de aquellos de buena fe”³⁰⁰.

Como se puede comprobar, existen diferencias importantes entre la versión primigenia del problema recogida por Gayo y la recopilada cuatro siglos después en el *Digesto* justiniano.

Ambos fragmentos se hallan encuadrados sistemáticamente dentro de la variada tipología de supuestos de accesión recogidos por el derecho romano; luego en este punto, tanto el texto de Gayo como su versión justiniana coinciden. En donde ya encontramos algunas modificaciones es en la naturaleza del texto que accede al pergamino.

³⁰⁰ D. 41, 1, 9, ed. cit., t. III, págs. 286-287. El texto latino es como sigue: *Litterae quoque licet aureae sint, perinde chartis membranisque cedunt, ac solo cedere solent ea quae aedificantur aut seruntur. Ideoque si in chartis membranisque tuis carmen vel historiam vel orationem scripsero, huius corporis non ego, sed tu dominus esse intelligeris, sed si ad me petas tuos libros tuasve membranas nec impensas scripturae solvere velis, potero me defendere per exceptionem doli mali, utique si bona fide eorum possessionem nactus sim* (*Digesto* 41, 1, 9., ed. cit. vol. I, pág. 691). El texto del *Digesto* tiene correspondencia con las *Institutiones* de Justiniano (I. 2, 1, 33), que, salvo por su tono didascálico, para el tema que nos ocupa no esclarece nada: “Lo escrito, aunque sea con letras de oro, se considera accesorio respecto del papel o del pergamino en que se escribió, lo mismo que es accesorio del suelo lo que en él se edifica o siembra. De aquí que si Ticio escribe un poema, una historia o un discurso en un papel o pergamino que te pertenece, tú serás el único dueño., y no Ticio. Mas si reclamas de Ticio tus libros o pergaminos, sin estar dispuesto a indemnizarle por los gastos que hizo al escribir, éste podrá utilizar la excepción de dolo malo, siempre que hubiese adquirido de buena fe la posesión del papel o del pergamino” (*Las Institutiones de Justiniano*. Traducción española de F. Hernández-Tejero, Granada 1998, pág.70).

Ya hemos señalado cómo Gayo, frente a lo recogido de los comentarios de Paulo en el *Digesto*, había enfatizado aún más en la regla primigenia (el texto accede al soporte), poniendo el ejemplo de que ésta se cumplía, aunque el texto se hubiera escrito en con letras de oro. Y así mismo los compiladores justinianeos lo plasmaron (*licet auris litteris*), tal como aparecía en *Institutiones* II, 77.

Pensamos -y nos movemos en el terreno de las conjeturas- que Paulo se estaba refiriendo un determinado supuesto, que Gayo amplió a otro. Cuando Paulo enuncia la regla general de la accesión para el caso de la escritura, estaba pensando en el supuesto en el que un particular escribía sobre el pergamino o papiro de otro, con buena o con mala fe -ahora eso es irrelevante- en cuyo caso la regla era incuestionable: el soporte prevalecía sobre el texto escrito en él³⁰¹. Pero el matiz introducido por Gayo -que se hubiera escrito el texto con letras de oro- nos induce a pensar que no se trata ya de cualquier escrito de un particular, sino que en el fragmento se está incluyendo también el caso en el que un copista, al que se le encargó un trabajo, escribió en un soporte que no era suyo; de lo contrario, no se habría detenido a aclarar que lo escrito en el pergamino o carta ajena podía estar hecho con letras de oro. ¿Un particular escribe un contrato, una manumisión o un testamento con letras de oro? ¿Un escritor escribe sus comedias, sus versos en letras de oro? Desde luego toda persona es libre de escribir lo que quiera en letras de oro, pero se estará con nosotros que no es lo habitual. Por ello, pensamos que el supuesto que recogía Gayo en *Institutiones* II, 77, además de incluir el caso de Paulo, comprendía aquél en el que se había encargado a un copista reproducir un texto y, por error, utilizó un soporte escriptorio (papiro o pergamino) que no era suyo. Entonces, en este caso, siguiendo la regla de la accesión por la que el propietario de la cosa principal -en este caso se considera el soporte-, adquiere lo que se une a ella (la escritura). Se da, en consecuencia, de cara a la accesión, mayor importancia al soporte que al trabajo vertido sobre el papiro o el pergamino. No obstante, como se puede ver en el texto, se trata de buscar una solución equitativa y por ello se dictamina que: *itaque si ego eos libros easve membranas petam nec impensam scripturae solvam, per exceptionem doli mali summoveri potero*. En otras palabras, el dueño del soporte (considerado como la cosa principal), podrá reclamar el papiro

³⁰¹ En un fragmento de Ulpiano, recogido igualmente en el *Digesto* (10, 4, 3, 14) en relación a la acción exhibitoria, se hace alusión a que Juliano (siglo II), a la hora de resolver un conflicto por se requería a un esclavo mostrar un libro de cuentas que se hallaba en posesión de otro, dictaminó que si el libro de cuentas se había escrito en un papiro de mi propiedad, tenía lugar la acción exhibitoria, en la medida que el papiro me pertenecía y, con él, lo que se hubiera escrito sobre el mismo; e igualmente podía reivindicarlo. Pero si el papiro no me pertenece, no podía ni reivindicarlo ni ejercitar la acción exhibitoria.

o el pergamino -y añade *libros*-, si estaba en manos del que había escrito el texto, pero pagando los gastos de la escritura, es decir, el trabajo del copista, so pena de la interposición de la excepción de *dolo malo*³⁰². Así lo había manifestado también Paulo en su fragmento.

Pensamos que esta última parte del fragmento tiene una gran importancia para el tema que nos ocupa, pues se está reconociendo un valor al trabajo material-no sabemos si del copista o de un autor- de quien escribió sobre un soporte ajeno. En definitiva, la accesión no implicaba la pérdida total de lo escrito en el papiro o pergamino, pues el propietario del soporte, si quería recuperarlo, debía pagar el trabajo en él vertido.

El fragmento justiniano es mucho más explícito y añade, como se puede observar, matices interesantes. Comienza enunciado la regla general de la accesión que se ha de seguir en estos casos: *las letras que se escriben en un papiro o pergamino acceden a éstos, aunque sean de otro, lo mismo que suele acceder al suelo lo que se construye o se siembra*. Pero, a continuación, los compiladores justinianos quieren, mediante un ejemplo, no dejar ninguna duda al respecto, y es en donde, en nuestra opinión, amplían la idea que se recogía en los comentarios de Paulo al edicto y en las *Institutiones* II, 77.

Si de la lectura del texto de Gayo podíamos inferir que se estaba tratando del texto escrito por un copista, ahora explícitamente se trae a colación una producción del espíritu: *si yo hubiera escrito una poesía, una obra de historia o un discurso en un papiro o pergamino de tu propiedad...* El lacónico “*quod... aliquis scripserit*” de las *Institutiones* ha sido sustituido por un: “*ideoque si in chartis membranisque tuis carmen vel historiam veo orationem scripsero*”; el indefinido “*quod*” de Gayo se ha convertido en un “*carmen vel historiam vel orationem*”, en una producción del espíritu, en el *Digesto*.

La solución dada por el *Digesto*, por otro lado, no se separa de la recogida en las *Institutiones*: si el dueño del soporte reclamaba la propiedad de éste, debía abonar los gastos de la escritura, siempre y cuando -y este es un elemento que añade el *Digesto* y que en las *Institutiones* no había quedado suficientemente claro- el que escribió en el soporte ajeno hubiera obrado de buena fe. De haberse comportado de este modo, el autor de los versos, de la obra histórica o del discurso, tenía derecho a

³⁰² La *exceptio doli*, era una acción, creada por el pretor, que se oponía a la acción que el *ius civile* confería al actor, destinada a obtener el cumplimiento de una obligación que se había contraído mediante engaño o para adquirir ventajas de manera dolosa. Por la *actio doli*, el demandado podía defenderse igualmente ante una acción dolosa cometida por el actor.

que se le satisficiera una cantidad por su obra, en nuestra opinión, el *corpus mysticum*. ¿Cómo se valoraban los versos, la historia o el discurso? Es evidente que no tienen el mismo valor unos versos de un Lucrecio, de un Virgilio o de un Horacio, que los de un autor desconocido o de un particular. Esa respuesta no la encontramos en el *Digesto*, pero sí, como veremos un poco más adelante, en la *Instituta*.

Pero no adelantemos la solución, veamos antes la versión del texto del *Digesto* recogida por los redactores de las *Partidas*:

*“Escribiendo algund ome en pergamino ajeno algund libro de versos, o de otra cosa qualquier, este libro atal debe ser de aquel cuyo era el pergamino en que lo escribiere. Pero si aquel que lo escrivio, ovo buena fe en escribiendo, cuidando que era suyo el pergamino, o que avia derecho de lo fazer, si el libro quisiere aver aquel cuyo es el pergamino, debe pagar al otro por la escritura que y escrivio, aquello que entendiesen omes sabidores que meresce por ende. Mas si oviese mala fe en escriviendolo, sabiendo que el pergamino era ageno, entonces pierde él la escritura, e es tenuto de dar el libro a aquel cuyo era el pergamino; fueras ende, si lo ouviese escrito por precio conocido, ca estonces le deue pagar por el quanto le prometió”*³⁰³.

En *Partidas*, aunque la regla en esencia sigue siendo la misma, podemos observar algunos matices interesantes. Los “*carmen vel historiam vel orationem*” se han transformado en “algund libro de versos o de otra cosa qualquier”, de manera que daban cabida a todo tipo de manifestaciones literarias o escritos particulares. En segundo lugar, frente al texto justiniano, las *Partidas* sí nos dicen quiénes son los encargados de valorar el texto contenido en el pergamino en caso de no llegarse a un acuerdo entre las partes: unos “omes sabidores”; expresión utilizada con frecuencia en el código Alfonsino, y en la que se engloban aquellos que hoy denominamos “técnicos en la materia” o peritos. En definitiva, habría que estar a lo que se resolviera en cada caso concreto por los “omes sabidores”. En tercer lugar, las *Partidas* explicitan más aún el texto del *Digesto*, al especificar los resultados de la regla en el supuesto de que el autor hubiera obrado de buena fe -como lo hace el texto justiniano-, pero también el resultado cuando se actúa de mala fe: pérdida del soporte y de la cuantía en la que pudiera haber sido valorado el contenido de texto por los “omes sabidores”. Por último, las *Partidas* contemplaban una situación silenciada por el *Digesto*: el caso en el que al

³⁰³ *Partidas* 3, 28, 36. Gregorio López en su glosa precisa mucho más el contenido de la ley: *Scriptura cedit chartae; sed scriptori propter bonam fidem quam habuit, cedens chartam; seu pergamentum suum esse, tenetur dominus chartae ad scripturse aestinationem; si autem mala fide, non tenetur; sed si pretio convento scripsit, servabitur conventio. Hoc dicit*”

autor (¿también al copista?) se le hubiera encargado la elaboración del texto; en este supuesto, aún habiendo el autor obrado de mala fe a la hora de utilizar el soporte ajeno, se le debía satisfacer la cantidad acordada.

Pasemos al otro supuesto de accesión que nos interesa recogido por Paulo y por Gayo que puede estar relacionado con la propiedad intelectual: la pintura.

Se recordará que Paulo a la hora de dar la regla de la accesión de la escritura y la pintura trababa ambos supuestos por igual, sin embargo nos informaba que en el caso de la pintura los jurisconsultos se mostraban en desacuerdo, pues algunos pensaban que la regla debía de aplicarse en sentido inverso (dando prioridad a lo pintado) en función del valor de la pintura. No obstante, Paulo se mostraba partidario de la solución originaria, ya que sin el soporte la pintura no existiría. Éste era, por consiguiente, el criterio que regía y explicaba la accesión del texto o de la pintura en el soporte. Por lo demás, Paulo enunciaba la fórmula de compensación para la recuperación por parte del titular del soporte si ejercitaba la acción reivindicatoria de la tabla.

Gayo también cuando analizaba los supuestos de accesión de la pintura sobre una tabla nos decía:

78. *“Pero si otro pinta una imagen en una tabla mía, se sigue el principio contrario: pues se puede admitir que la tabla cede [accede] a la pintura, diferencia que no se explica de modo satisfactorio. Conforme a esta regla, si tu me reclamas una imagen tuya que yo poseo, y no me pagas el precio de la tabla, podré rechazar con la excepción de dolo malo; pero si tu eres el que la posee, es consecuente que se me de una acción útil contra ti; en tal caso, si no pago el gasto de la pintura, tu me puedes rechazar con una excepción de dolo malo, naturalmente siempre que seas poseedor de buena fe. Es evidente que si tú u otro ha robado la tabla me compete la acción de hurto”*³⁰⁴.

Gayo hace notar que la regla de la accesión en el supuesto del que pinta en tabla ajena, era la contraria al caso del que escribe en pergami-

³⁰⁴ 78. *Sed si in tabula mea aliquis pinxerit veluti imaginem, contra probatur: magis enim dicitur tabulam picturae cedere. Cuius diversitatis vix idónea ratio redditur: certe secundum hanc regulam si me possidente petas imaginem tuam esse nec solvas pretium tabulae, poteris per exceptionem doli mali summoventi; at si tu possideas, consequens est, ut utilis mihi actio adversum te dari debeat: quo casu nisi solvam impensam picturae, poteris me per exceptionem doli mali repellere, utique si bonae fidei possessor fueris. Illum palam est, quod sive tu subripueris tabulam sive alius, competit mihi furti actio. (Institutiones, II, 78, ed. cit. pág. 95).*

no o papiro que no le pertenece. Regla diferente que, de acuerdo a lo que nos dice el propio Gayo, “no se explica de modo satisfactorio” (“*cuius diversitatis vix idonea ratio redditur*”). Gayo, por consiguiente, no encontraba una explicación para este cambio de criterio para una solución entre el que escribía en un soporte ajeno y el que pintaba en una tabla que no le pertenecía. Pero salvo esta nueva circunstancia -que la pintura prevalecía sobre la tabla (“*tabulam picturae cedere*”) -, la regla prescribía igualmente el pago del precio de la imagen pintada en la tabla si el dueño de ésta la reclamaba.

Obsérvese que Gayo desconocía, al contrario que Paulo, la razón por la cual se seguía en este caso el criterio inverso y no hallaba una explicación satisfactoria. Además Gayo, frente a Paulo, quien consideraba que debía de aplicarse la regla general según la cual la pintura debía seguir a la tabla, admitía sin ninguna objeción que en estos supuestos era el soporte el que accedía a la obra pictórica. Lo que en tiempos de Paulo era una cuestión controvertida que tenía dividida a la jurisprudencia, medio siglo después, en Oriente, en el ámbito en el que se movía Gayo, parece que ya se había admitido por todos los jurisconsultos -al menos Gayo no se hace eco de ninguna controversia- que en el caso de la pintura la tabla era lo accesorio y aquélla lo principal.

Los compiladores justinianeos recogieron en este último sentido la mencionada regla en el *Digesto*, sin aportar nada substancial respecto al texto de Gayo, reinterando, eso sí, el hecho de que se daba una solución contraria a la del texto escrito en un pergamino ajeno:

“En cambio, las pinturas no acceden a las tablas sobre las que se pintan del mismo modo que suelen acceder las letras al papiro o al pergamino, sino que se admitió por el contrario que la tabla pintada acceda a la pintura; a pesar de ello, es razonable dar al propietario de la tabla una acción útil contra el pintor cuando es éste quien posea la tabla, acción que podrá ejercitar con éxito siempre que abone el gasto de la pintura, pues si no lo abona, se le opondrá la excepción de dolo malo, siempre que el que [pintó] fuera un poseedor de buena fe. En cambio, decimos que el pintor tiene la reivindicatoria ordinaria contra el propietario de la tabla, con tal de que abone el precio de la tabla, pues si no lo abona, se le opondrá la excepción de dolo malo”³⁰⁵.

³⁰⁵ *Digesto* 41, 1, 9, ed. cit., t. III, pág. 287. El texto latino: *Sed non uti litterae chartis membranisque cedunt, ita solent picturae tabulis cedere, sed ex diverso placuit tabulas picturae cedere, utique tamen conveniens est domino tabularum adversus eum qui pinxerit, si is tabulas possidebat, utilem actionem dari, qua ita efficaciter experiri poterit, si picturae impensam exsolvat: alioquin nocebit et doli mali exceptio: utique si bona fide possessor fuerit qui solverit. Adversus dominum vero tabularum ei qui pinxerit 'rectam' vindicationem competere decimus, ut tamen pretium tabularum*

Es importante señalar que, aunque en el tema de la accesión la solución ofrecida por el derecho romano era la contraria si se trataba del texto escrito en un pergamino ajeno o de la pintura realizada en una tabla que no es propia³⁰⁶, ambas reglas coincidían en que el propietario del soporte, en caso de querer recuperarlo, debía pagar al autor del texto o, en su caso, al artista, siempre que actuaran de buena fe, una cantidad por el trabajo realizado.

Hemos señalado más arriba cómo de había producido un cambio de criterio en la jurisprudencia a la hora de valorar la accesión cuando se trataba de la pintura y así se recogió en el *Digesto*. Sin embargo, la explicación de dicho cambio no se consignó en dicho texto, sino que la vamos a encontrar en la *Instituta*:

“En caso de haberse pintado sobre una tabla ajena, unos opinan que lo accesorio es la tabla y otros creen que es la pintura, cualquiera que sea su calidad. Nosotros hemos preferido la opinión de los que consideran que lo accesorio es la tabla, porque sería ridículo que el cuadro de un Apeles o de un Parrasio cediese en favor de una miserable tabla. En consecuencia, si el cuadro se halla en poder del dueño de la tabla y el pintor lo reclama sin abonar el precio de ésta, podrá ser rechazado por la excepción de dolo. Si, por el contrario, el que posee el cuadro es el pintor, el dueño de la tabla tendrá contra él una acción útil, pudiendo ser

inferat; alioquin nocebit ei doli mali exceptio (*Digesto*, 41, 1, 9, ed. cit. vol. I, pág. 691).

³⁰⁶. Marie-Claude Dock, al hilo de comentar los fragmentos de Gayo y Justiniano antes reproducidos, precisa: “A nostre avis, le sen véritable de la règle posée par Gaius et par Justinien se trouve dans les conditions naturelles de la création littéraire et de la création artistique. La genèse et les caractères respectifs d’une œuvre littéraire et d’un tableau sont essentiellement différents. L’écriture par elle-même n’a aucune valeur ‘elle est le moyen le plus commode et le plus sûr de fixer la pensée, de conserver une œuvre littéraire quelconque, mais cette œuvre littéraire existe très bien indépendamment de toute écriture. Au contraire, un tableau n’est pas seulement un signe, il est l’œuvre tout entière, détruisez-le et l’œuvre il ne restera plus rien’. Cette différence de genèse entre les œuvres littéraires et les œuvres picturales est l’élément qui explique la qualification de chose accessoire donnée à l’écriture alors que la peinture est considérée comme chose principale. Mais raisonner à partir d’un tel critère n’est-ce pas aussi percevoir la notion de propriété intellectuelle? (*Étude sur le Droit d’auteur. Contribution historique...*, ya citado, pág. 17). J. Plaza Penadés, por su parte, considera que aquellos supuestos en los que se creaba una obra intelectual en material ajeno debía de reconducirse a la figura de especificación (cambio operado por el hombre en materia ajena, sin autorización para modificarla). Sostiene dicho autor que, de este modo, “no es necesario hablar de la reunión de dos bienes muebles y, por tanto, la creación intelectual no se cataloga como tal bien mueble, sino como un resultado fruto de la actividad creadora de un hombre” (*El Derecho de autor y su protección...*, págs. 47-48, nota 27).

*rechazada su reclamación por la excepción de dolo si no paga los gastos de la pintura, dando siempre por supuesto que el pintor fuese poseedor de buena fe. Es evidente que si la tabla fue robada por el pintor o por otro cualquiera, el dueño de la misma dispone de la acción de hurto*³⁰⁷.

La *Instituta* nos suministra nuevos datos de sumo interés para el tema que nos ocupa. En primer lugar, nos informa que el problema de la accesión de la pintura a la tabla, lejos de ser un tema cerrado por parte de la jurisprudencia, todavía en el siglo VI era una controversia abierta (*quidam putant tabulam picturae cedere*). Pero Justiniano zanja definitivamente la discusión doctrinal imponiendo el criterio según el cual la pintura era lo principal y la tabla lo accesorio: “*Sed nobis videtur melius esse tabulam picturae cedere*”. Y, a continuación, acude a un ejemplo muy expresivo -recuérdese la finalidad didascálica de la obra- para explicar su decisión: “*ridiculum est enim picturam Apellis vel Perrhasii in accessionem villissimae tabulae cedere*”. Para hacer más contundente su argumento, los autores de la *Instituta* se remontan en la historia del arte ni más ni menos que diez siglos. En efecto, Parrasio, nacido en Éfeso, desarrolló su actividad artística entre el 440 y el 380 a.C.; por su parte, Apeles, nacido en Colofón, famoso por haber pintado a Alejandro Magno y mantener con él una buena amistad, nació el 354 a.C. y murió el 308 a.C. Es ciertamente significativo que para justificar su decisión a la hora de adoptar el criterio que dar prioridad a la pintura, Justiniano, en lugar de poner como ejemplo a cualquiera de los pintores conocidos de su tiempo, acudiera a dos de los más grandes pintores de la antigüedad. El texto justiniano ¿no supone un reconocimiento explícito del *corpus mysticum* de la obra?

Pero volvamos de nuevo a problema de la escritura. Si un *bibliopola* romano se encuentra ante un manuscrito original con el *Arte poética* de Horacio, pongamos por ejemplo, a qué daría más valor ¿al pergamino o al texto?

³⁰⁷ *Instituta*, 2, 1, 34 (ed. F. Hernández-Tejero, pág. 70). Reproducimos el texto latino: “*Si quis in aliena tabula pinxerit, quidam putant tabulam picturae cedere. Sed nobis videtur melius esse tabulam picturae cedere: ridiculum est enim picturam Apellis vel Perrhasii in accessionem villissimae tabulae cedere. Unde si a domino tabulae imaginem possidente is qui pinxit eam petat nec solvat pretium tabulae, poterit per exceptionem doli mali summoverti: at si is qui pinxit possideat, consequens est, ut utilis actio domino tabulae adversus eum detur, quo casu, si non solvat impensam picturae, poterit exceptionem doli mali repelli, utique si bona fide possessor fuerit ille qui picturam imposuit. Illud enim palam est, quod, sive is qui pinxit subripuit tabulas sive alius, competit domino tabularum furti action*” (ed. Mommsen-Krueger, vol. I, pág. 12).

No hace falta recordar la importancia que tenía en la antigua Roma la interpretación analógica. No olvidemos que el derecho romano fue un sistema jurídico que se construyó sobre la casuística procesal. La actividad de los *prudentes* consistía en dictaminar y buscar soluciones a los casos que llegaban a sus manos. La *ratio iuris* de sus *responsa* no se plasmaba en el texto; aquella era sólo explicada a los discípulos o cuando surgía alguna disputa doctrinal. Ello significa que la solución dependía de cada caso concreto; por ello, como señala D´Ors, cuando la utilidad justa así lo exigía, se resolvía en contra de la lógica, “pues la dialéctica jurídica es de carácter pragmático y no puramente especulativo”³⁰⁸. En consecuencia, para aplicar la regla de que el texto accede al pergamino, habría antes que evaluar previamente cuál era la naturaleza del texto y qué se decía en el mismo, pues éste, al igual que una pintura de Apeles, podía tener más valor que el pergamino o el papel en el que se había escrito. En estos casos, la lógica del derecho impondría un tratamiento análogo al de la pintura.

Nos resta, por último, analizar la versión de *Partidas*:

*“Pintando algund ome en tabla, o en viga agena, alguna imagen o otra cosa qualquier, si ovo buena fe en pintandola, cuidando que aquello en que lo pintava era suyo, e que lo podría fazer con derecho, entonces el pintor gana el señorío de la tabla, o de la cosa en la que pinto y es suya, también como aquello que pinta y. Pero tenudo es de dar a aquel cuya era la tabla, tanto quanto valia por ella. Mas si ovo mala fe en pintando, sabiendo que era agena aquella cosa que lo pintava para si, entonce pierde la pintura e debe ser de aquel cuya era la cosa en que la pinto. Ca semeja, que pues que el sabía que era tabla agena, que quería dar a aquel, cuya era, aquello que pintava y. Esso mismo dezimos que sería si alguno debuxasse o entallase para si en piedra o en madero ageno. Ca si lo fiziese por mandado de aquel cuya era la madera, el señorío de lo que assi fuesse pintado o entallado, sería de aquel que lo mandara fazer. Pero devele dar su precio por el trabajo que llevo en pintarlo o entallarlo”*³⁰⁹.

Los redactores de las *Partidas* conservaron la solución de la regla romana, pero introdujeron nuevas situaciones: el que dibuja en soporte ajeno o el que tallaba en una piedra o madera que no le pertenecía. Igualmente las *Partidas* contemplaban el supuesto de una *locatio conductio operis*, situación que no tiene nada que ver con los problemas de accesión tratados en esa ley y en la anterior.

³⁰⁸ *Ob. cit.*, págs. 56-57.

³⁰⁹ *Partidas* 3, 28, 37.

Los textos romanos y de *Partidas* que hemos comentado establecían las reglas destinadas a resolver los conflictos derivados de la accesión, así como las posibles acciones que correspondían a cada una de las partes en litigio. Intereses encontrados en los que implícitamente se está reconociendo el dominio sobre las aquellas *res incorporales* representadas por unas producciones del espíritu³¹⁰.

En efecto, por un lado, se encuentra el interés representado por el titular del bien incorporal (“*qui tangi non possit*”): el autor del texto, la pintura, el dibujo o la talla; por el otro lado, el interés del titular o dueño del soporte, bien corporal (“*qui tangi possit*”): el pergamino, la tabla, la piedra o la madera. A uno y a otro, el derecho romano les reconocía un dominio o señorío, que dirían las *Partidas*. En ambos supuestos, originados en sendas controversias, el *Digesto* acudía al criterio de la buena fe para dar solución al problema de a cuál de las dos partes pertenecía el dominio del texto escrito o, en su caso, de la pintura, dibujo o talla. Lo que ni Paulo ni Gayo ni el *Digesto* en ningún momento nos dicen, porque sería una tautología, es a quién pertenecería el dominio de quien escribe en un pergamino suyo o dibuja en una tabla suya; los textos del derecho romano lo silencian, porque es evidente que correspondería al

³¹⁰ En 1849, Juan María Rodríguez al respecto de este problema decía: “En la pintura, habida consideración a la nobleza del arte, se considera principal lo pintado, y accesorio el lienzo, tabla, etc. Aunque la ley sólo concede esta preferencia a la pintura, **los autores sostienen que debe darse la misma a lo escrito**, por existir igual fundamento. Cuando se habla de pintura y escritura se entiende de aquellas que sean de mérito reconocido” (*Elementos de Derecho civil, penal y mercantil de España*, Madrid 1849, t. I, pág. 175; el subrayado es mío). Poco después, García Goyena, en el art. 418 de sus *Concordancias* decía: “En la pintura y escultura, en los escritos, impresos, grabados y litografiados, se estima por accesorio la tabla, el metal, la piedra o lienzo, el papel o el pergamino” (García Goyena, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Madrid 1852, t. I., pág. 569). En el sucinto *Manual* de Lamas y Varela, cuando trata del tema de la adjunción o conjunción encontramos: “¿Qué excepción hay a favor de la pintura? –Atendiendo a las excelencias del arte, cede la tabla o lienzo a lo pintado si mediase buena fe, **cuya doctrina se hizo extensiva por la práctica a la escritura, no obstante la disposición contraria del derecho**” (Lamas y Varela, L., *Manual de todas las asignaturas que constituyen la Facultad de Derecho*, Madrid 1868, pág. 207): Del Viso, en este mismo sentido, afirmaba: “Un caso de esta naturaleza se presenta en lo pintado y grabado, en que no obstante que, según la definición de las cosas principales y accesorias, debía tenerse como principal la tabla o lienzo en que se pintase o grabase, sin embargo por excelencia del arte, califica la ley 37, tit. XXVIII, Part. 3ª, como principal lo pintado y entallado, y como accesorio la tabla, lienzo, piedra, madero, etcétera en que se pintó o grabó; **cuya doctrina la extienden los jurisconsultos a lo escrito, impreso o litografiado, calificándolo esto como principal, y como accesorio al papel o pergamino, que es como entiende el nuevo Código** [las *Concordancias* de García Goyena], **aunque la ley 36 del título y Partida citada expresa lo contrario**” (Viso, S. del., *Lecciones elementales de Derecho civil*, Valencia 1879, 4ª ed., t. II, pág. 43). En contra de extender las reglas de la pintura a la escritura se manifiestan Marichalar, A. y Manrique, C., *Recitaciones del Derecho civil de España*, Madrid 1917, t. II, pág. 101).

autor del escrito o de la pintura. En consecuencia, implícitamente tanto el *Digesto* como las *Partidas* reconocían que el texto escrito por un autor en un pergamino suyo o la pintura (dibujo o talla) realizada por un artista en una tabla suya, eran parte integrante de su dominio o señorío y, consiguientemente, podía ser objeto de transmisión *inter vivos* y *mortis causa*.

De este modo, en las propias *Partidas*, en nuestra opinión, *mutatis mutandis*, se encontraría el soporte legal para ser reconocida por la doctrina³¹¹ la existencia de una propiedad (señorío) por parte de los autores sobre sus obras literarias, pictóricas o musicales (las “*otras cosas que non son corporales semejantes destas*”)³¹².

³¹¹ No conviene olvidar, como señala Tomás y Valiente, que el derecho durante la Edad Moderna “continuó constituyendo un derecho de juristas (como lo llama Koschaker), un derecho jurisprudencial (como lo denomina Luigi Lombardi). Con ello se quiere decir que los juristas del “*mos italicus*” tardío escribieron siempre con una preocupación eminentemente práctica; ellos querían hallar soluciones justas y aplicables para resolver los problemas jurídicos surgidos en la práctica cotidiana” (Tomás y Valiente, F., *Manual de Historia del Derecho español*, Madrid 1979, pág. 298).

³¹² La doctrina del siglo XVI admitió la posibilidad de establecer derechos reales sobre las cosas incorpóreas. En este sentido, Luis de Molina sostenía: “Así como en las cosas corporales unas veces se adquiere un derecho a la cosa y otras un derecho real, así también en las cosas incorpóreas”. El mismo Luis de Molina, más adelante, en la *disputatio* III, cuando procede al estudio del dominio, acepta la definición de Bártolo (“*Es el derecho a disponer del modo más perfecto de una cosa corporal, en todo lo que no prohíba la ley*”), frente a la ofrecida por Domingo de Soto (“*es la facultad propia y derecho sobre la cosa que uno tiene y que puede, para su propia utilidad, emplear de cualquier modo permitido por la ley*”), “porque es -dice- más breve y más cauta”, aunque, con el tiempo se acabará por imponer ésta última. Lo cierto es que Molina, después de glosar la definición de Bártolo, precisa: “*Añade Bártolo la palabra ‘corporal’, porque, según él, en las cosas incorpóreas, es decir, en los derechos, no se da el dominio de una manera propia y precisa, sino sólo cuasidominio, como tampoco la verdadera posesión, sino la cuasiposesión. No obstante, -continúa Molina- como la palabra dominio se suele tomar en sentido lato, así como comprende el directo y el útil, no hay inconveniente en decir que cuando se tiene derecho real sobre derechos como los beneficios, la cátedra, etcétera, etc., se posee el dominio de éstos... Por lo demás, advertiré que Bártolo no niega, ni podría negar, que Dios es, hablando en el más propio de los sentidos, el Señor de los ángeles, los cuales son en absoluto incorpóreos*”. Después de esgrimir un argumento tan “jurídico” como contundente y aplastante para admitir el dominio sobre las cosas incorpóreas, Molina entra en algunas cuestiones “metafísicas” sobre el dominio y afirmaba: “*el poder o el hecho de disponer perfectamente de la cosa es un efecto del dominio*”; y un poco más adelante decía: “*por lo mismo que una cosa pertenece a alguno y éste es en consecuencia su dueño, tiene, por la misma naturaleza de las cosas, pleno e íntegro derecho sobre ella, a menos que esté sometida a algún derecho real... mas puede abdicar en absoluto los derechos a usar, disfrutar, administrar, etc., concediéndoselos a otro, pero reservándose el dominio, esto es, reteniendo la cosa como suya, como antes era, en el concepto que los intérpretes del derecho llaman dominio directo, por tanto, los derechos a usar y disponer de la cosa, que, salvo impedimento, siguen al dominio por la misma naturaleza de las cosas, son algo distinto del dominio mismo*”. (Los seis libros

El derecho aplicado. Pero como toda hipótesis ha de ser constatada empíricamente, veamos qué sucedía en el plano de la realidad o de los hechos, en el mundo de los documentos de aplicación del derecho³¹³.

de la *Justicia y el Derecho*, trad. De M. Fraga Iribarne, Madrid 1941, t. I, vol. I, citas: *disputatio* II, 5, pág. 200; *disputatio* III, 2, págs. 206-207 y 5, pág. 211). Desde estos planteamientos no es difícil aceptar que una creación del espíritu del hombre, como puede ser un verso, una comedia o una composición musical, pertenecen al “dominio” de su creador, pues él, más que nadie, es quien puede disponer de su creación, y la “disposición” de darla a conocer publicándola “es un efecto del dominio”.

³¹³ Para confeccionar este apartado nos hemos servido de distintas fuentes. Para los primeros momentos del establecimiento de la imprenta en España, contamos con el Registro general del Sello (R.G.S.) o Registro del Sello de la Corte, que está publicado hasta 1500. A partir de esa fecha, el R.G.S. se conserva en el Archivo General de Simancas hasta 1690. Desde dicho año, en adelante, ha de ser consultado en el Archivo Histórico Nacional. José García Oro y María José Portela (*La monarquía y los libros en el Siglo de Oro*, ya citado) revisaron todo el R.G.S. hasta 1598, con lo que no fue necesario volver de nuevo sobre esa documentación. También Rafael Pérez García (*La imprenta y la literatura espiritual castellana en la España del Renacimiento, 1470-1560*, también citado) hizo una revisión del R.G.S. para la década 1555-1565 y algún otro año. Este mismo autor revisó detenidamente los denominados *Libros de cédulas* (126 en total), que abarcan desde los años 1511 a 1565, incluyendo los denominados *Libros de cédulas de la emperatriz* (concretamente tres) que comprenden los años 1530 a 1535. Además de los *Libros de cédulas*, en los que se contiene en texto de las mismas, contamos con los denominados *Libros de relación*, los cuales, a diferencia de los anteriores, únicamente consignan una regesta o resumen de la Cédula real en la que se concedía la licencia de impresión y el privilegio, o la prórroga del mismo. Los *Libros de relación*, los *Libros de cédulas* y el R.G.S. son complementarios. Pérez García, en su espléndido trabajo, llegó a recopilar para el periodo por él estudiado (1470-1560) un total de 162 Reales Cédulas en los libros de esta naturaleza, 204 regestas o resúmenes de otras tantas Cédulas en los *Libros de relación*, 99 reales provisiones y 16 memoriales de Cámara. Según el mencionado autor, desde la Pragmática de 1502 a la de 1558, todas las licencias de impresión fueron concedidas por vía de real cédula; excepcionalmente dos lo fueron por vía de Real Provisión. Respecto a los memoriales, en los que los particulares solicitaban la licencia y, normalmente, el privilegio, es evidente que la mayor parte de ellos se ha perdido, ya que únicamente se han conservado 18 de ellos en el Archivo de Simancas. El trabajo de Pérez García me ha facilitado en gran medida la labor de búsqueda, que la he circunscrito en Simancas a los *Libros de justicia* -continuación de los *Libros de relación* (libro 22)- y a los memoriales conservados. El problema se me presentó para el periodo final del siglo XVI. He manejado los *Libros de justicia* que se conservan en el Archivo Histórico Nacional, concretamente desde el 5 de febrero 1593 a 6 de febrero 1603 (A.H.N. Consejos, libros 640 y 641). Dado que el presente trabajo no tiene por objeto hacer una historia de los privilegios de impresión, he realizado un vaciado de una década completa para poder confeccionar una estadística fiable sobre las personas que solicitaban las licencias y los privilegios, la duración de los mismos y sus prórrogas. Del mismo modo, he realizado algunas catas en otros libros de justicia. Para el siglo XVIII, los memoriales de solicitudes de licencias y privilegios se conservan en su gran mayoría en A.H.N. en la sección de Consejos (legajos 5528 a 5577), de los que he consultado aquellos que, a primera vista, parecían más interesantes y están consignados en las notas a pie de página correspondientes. Por último, he manejado también las Reales Cédulas de licencias y

La noticia más antigua de la que tengo noticia data de 1497. El doctor Rodrigo de Benavente solicitó a los Reyes Católicos un privilegio para imprimir las obras de su padre, el célebre canonista salmantino y catedrático de Prima de Cánones, Juan Alfonso de Benavente, muerto hacia 1474. Veintitrés años después de la muerte de su padre, su hijo y heredero, ante la circunstancia de que otros impresores habían comenzado a imprimir las obras de su padre, sin autorización de sus herederos (*“sin vuestro querer”*), los monarcas accedieron a otorgarle el privilegio por cuatro años³¹⁴. Los reyes, por consiguiente, consideraron que Rodrigo de Benavente era el legítimo heredero y propietario de las obras de su padre y estaba legitimado a solicitar un privilegio para la reimpresión de las mismas. La concesión, a nuestro entender, es un claro ejemplo de cómo el privilegio no sólo cumplía la función económica de proporcionar un derecho exclusivo de impresión, sino también de instrumento para salvaguardar los derechos de los autores; en este caso, del hijo del autor.

En 1526, doña Teresa Núñez se dirigió a los reyes -doña Juana y Carlos I- solicitándole licencia y privilegio para imprimir y vender *“un libro y arte muy provechoso para en breve tiempo saber leer e escrevir en romançe e latín y pronunciar bien e claramente lo que se hablare”*, que había escrito su padre, Luis García de Estrada, ya difunto, quien había sido, además, preceptor del príncipe don Juan. Los reyes tuvieron

privilegios de impresión que se conservan en los *Libros cedularios* correspondientes a los siglos XVI, XVII y principios del XVIII conservados en el Archivo General de Indias que, al estar digitalizados en el Portal de Archivos Españoles (P.A.R.E.S.) son de fácil consulta y localización. En el Archivo de la Real Chancillería de Valladolid, he intentado localizar pleitos en materia de impresión, pero al estar únicamente catalogadas dos de las doce escribanías que constituían el alto tribunal, la búsqueda implicaba muchos meses de trabajo, por ello únicamente he podido localizar dos pleitos íntegros para el tema que nos ocupa. He manejado, en cambio, todas las reales ejecutorias, que se encuentran en P.A.R.E.S. Por último, en el Archivo Histórico de Protocolos de Madrid (A.H.P.M.) he encontrado algunos contratos de impresión de los que he podido extraer información muy interesante.

³¹⁴ En la concesión del privilegio se expresa: *“Que el Dottor Johan Alonso de Benavente, vuestro padre, ya defunto, en su vida fizo e ordeno algunos libros e obras buenas e santas e para dar dogmas a los fieles christianos; e que vos agora, porque las dichas obras fuesen vistas e se siguiese algun provecho e utilidad, las queríades fazer ynpremir, e que vos temíades que, en començandolas ynpremir las dichas obras, algunas otras personas, sin vuestro querer enprimirian las dichas obras, en lo qual resçibiriades agravio e perdida, por los muchos gastos que en ello haríades, e nos suplicastes e pedistes por merçed que mandásemos so grandes penas que ninguna persona ynprimiese las dichas obras sin vuestro querer e consentimiento...”* (Véase Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, pág. 30, nota 28. El texto ha sido también recogido de Ruiz Fidalgo, L., *La imprenta en Salamanca (1501-1600)*, Madrid 1994, 3 vols., vol. I, nº 24, y por García Oro, *Los reyes y los libros*, ya citado, pág. 31, nota 81).

a bien concederle a Teresa la licencia y privilegio por ocho años para imprimir y vender el mencionado libro³¹⁵.

Por Real Cédula de 11 de noviembre de 1532, doña Juana y Carlos I concedieron privilegio por diez años a solicitud de “*los erederos del doctor Olmedilla, difuncto*”, para imprimir y vender un libro que dicho doctor había compuesto intitulado “*Ydea testamentorum*”³¹⁶.

Hernán Suárez, hijo del célebre jurista Rodrigo Suárez, en 1535 solicitó a los reyes privilegio de diez años para imprimir la obra de su padre *Lectum legum aliquarum huius regni*. No sabemos las razones ni las circunstancias, pero la obra no llegó a ver la luz durante ese tiempo. Hernán solicitó al Consejo una prórroga, que le fue concedida hasta que ya, en 1550, el libro fue impreso con su correspondiente privilegio³¹⁷. Nuevamente encontramos a un heredero de la obra intelectual de su padre.

El doctor Sancho de Lebrixa, fiscal de Su Majestad en la Real Chancillería de Granada, y su hermano Sebastián solicitaron una prórroga de diez años del privilegio -que ya se les había concedido previamente- para poder seguir imprimiendo y vendiendo las obras que su padre, Antonio de Lebrixa, “*hizo, glosó e emendo*”³¹⁸. La dicha prórroga fue concedida a los hijos y herederos de Lebrija por Real Cédula de 16 de junio de 1537.

Ese mismo año de 1537 fue otorgada también prórroga de diez años a Alonso Pérez de Vivero, hijo del celeberrimo jurista Juan López de Palacios Rubios, quien había fallecido en 1524. Tres años después de la muerte de su padre, en 1527, Pérez de Vivero ya había conseguido de los reyes un primer privilegio para vender e imprimir varias de las obras que había dejado escritas su padre. Ahora, al estar a punto de finalizar

³¹⁵ La Real Cédula de concesión de la licencia y privilegio en A.G.S. Cámara de Castilla, libros de cédulas 78, ff. 44r.-45r. Recogido por Pérez García, *La imprenta y la literatura...*, pág. 355.

³¹⁶ A.G.S., Cámara de Castilla, libro de cédulas 89, ff. 141 r.-v. Pérez García, *ob. cit.*, pág. 357.

³¹⁷ Reyes Gómez, *El libro en España y América...*, pág. 37.

³¹⁸ A.G.S. Cámara de Castilla, libro de cédulas 102, ff. 84v.-85r. Pérez García, *ob. cit.*, pág. 358. Antes de finalizar el plazo de concesión del dicho privilegio, en 1544, Sancho de Lebrixa, ahora alcalde del crimen de la Audiencia de Granada, solicitó la prórroga del citado privilegio “*por los días de su vida y de la de su hijo Antonio de Lebrixa*” para imprimir y vender las obras de su difunto padre. Por Real Cédula de 5 de diciembre de 1544 le fue concedida la gracia solicitada. Días después, el 19 de diciembre de 1544, nuevamente, Sancho solicitó privilegio “*de por vida*” para imprimir y vender la crónica de los Reyes Católicos que su padre había escrito en latín (Pérez García, *ob. cit.* pág. 362).

ese privilegio, solicitó su “*prorrogacion*” por otros diez años que le fue igualmente concedida³¹⁹.

En 1541, Juan de Cuero solicitó privilegio para imprimir y vender la obra que había compilado y traducido al castellano su padre, ya difunto, Rodrigo de Cuero, intitulada “*Las coronicas de los Reyes de Yngalaterra*”. El heredero y titular ahora de la mencionada obra recibió privilegio para imprimir dicha obra por diez años³²⁰.

Dos años después, por Real Cédula de 22 de enero de 1543, la viuda de Juan Boscán, doña Ana Girón, y sus herederas (sus hijas Mariana, Violante y Beatriz), a los pocos meses de la muerte del poeta, recibieron licencia y privilegio para imprimir y vender durante diez años en Castilla las obras que había compuesto su padre junto con algunas otras obras de Garcilaso de la Vega³²¹.

En 1553, el impresor salmantino Juan de Cánova concertó un contrato de impresión con el hijo y herederero de Pedro Núñez de Avendaño para la publicación conjunta de las obras del mencionado jurista *Dictionarium hispaniarum legibus partitarum regni Castellae probatum* y *De exequendis mandatis regnum Hispaniae*, que fueron editadas en 1554. Cánova, según aparece en el contrato, se comprometía a correr con los gastos de la impresión y entregar 150 ejemplares a hijo del autor. El impresor solicitaba que se le concediera el correspondiente poder para pedir “*privilegio de su magestad*”³²². Y diez años después, por Real Provisión de 26 de junio de 1563, le fue concedida licencia al mismo Pedro Núñez de Avendaño para imprimir y vender la obra que “so-

³¹⁹ A.G.S. Cámara de Castilla, libros de cédulas 99, ff. 19v.-20v. Pérez García, *ob. cit.*, pág. 358.

³²⁰ A.G.S. Cámara de Castilla, libro de cédulas 106, ff. 113v.-114v.

³²¹ En marzo de 1542, Boscán y su mujer habían firmado un contrato con un impresor para publicar en un volumen “*Las obras de Boscán y algunas de Garcilaso de la Vega*”. Como consecuencia de ese acuerdo fue, sin duda, la solicitud del correspondiente privilegio que, el 15 de septiembre de 1542, le fue concedido a Juan Boscán, vecino de Barcelona, para imprimir y vender en Castilla por diez años algunas de sus obras y otras que había traducido y compuesto su gran amigo Garcilaso de la Vega -muerto en 1536- y que se encontraban en manos de Boscán. Pero el poeta catalán falleció tan solo seis días después de la concesión del privilegio. A los cuatro meses de la muerte de su marido, doña Ana solicitó nuevamente dicha gracia, tal vez por pensar que, al morir su marido, el privilegio había fenecido. Con esta nueva Real Cédula la titularidad del privilegio pasó a manos de doña Ana y sus hijas en enero de 1543 (A.G.S. Cámara de Castilla, libro de cédulas 107, ff. 159v.-160v. y 187 r.-v.) La relación de las obras de Garcilaso las recoge Pérez García, *ob. cit.*, pág. 360.

³²² Mano González, *Mercaderes e impresores de libros en la Salamanca del siglo XVI*, ya citado, pág. 83.

bre los Capítulos de Corregidores” había escrito su padre, quien, antes de morir había hecho algunas nuevas adiciones³²³.

Por Real Cédula de 25 de junio de 1562, el rey le concedió al doctor Sancho de Peralta, hijo del “*dotor Peralta, su padre, catedrático que fue en la Universidad de Salamanca*”, fallecido un año antes, licencia para imprimir “*dos libros de leyes*” que había dejado compuestos el dicho profesor salmantino, con privilegio por quince años³²⁴.

Son conocidas las vicisitudes por las que atravesó el proceso de elaboración de la *Nueva Recopilación* Castilla, obra debida, en gran parte, al buen quehacer del licenciado Pedro López de Arrieta, quien, como es sabido, no pudo culminar el trabajo a causa de su repentina muerte. La tarea fue continuada y terminada por el licenciado Bartolomé de Atienza. El 21 de noviembre de 1566, María de Escoriaza, viuda de Arrieta, y el hijo de ambos, Juan, herederos, los dos, de Pedro López de Arrieta, manifestaron en escritura pública que el Consejo de Castilla

³²³ “*Don Felipe, etc. Por quanto por parte de vos, el dotor Nunez de Avendano, abogado en nuestra corte, nos fue fecha rrelaçion diziendo que el dotor Nunez de Avendano, vuestro padre, abogado que fue en nuestro Consejo, avia escripto una obra sobre los Capítulos de Corregidores, dela qual, con licencia, se avia ynprimido la primera parte della; y al tiempo que avia muerto, avia dejado acabada la otra segunda, que hera la que ante nos hazia presentacion, y ansimismo con licencia nuestra se avia ynprimido la glosa dela primera parte delos Capítulos de Corregidores que avia escripto el dicho dotor Nunez de Avendano, vuestro padre, el qual al tiempo que avia muerto la avia dejado adiciónada de algunas adiciones, como lo podriamos ver. E porque lo queria del ynprimir de nuevo con las mesmas adiciones que enellas avia, nos suplicastes mandasemos ver anbas obras e mandasemos dar licencia y facultad para que vos pudiesedes ynprimir, mandado, que por el tiempo que nuestra merçed e voluntad fuese, otra persona alguna no las pudiese ynprimir ny vender sobre las penas o como nuestra merçed fuese. Lo qual, visto por los del nuestro Consejo, fue acordado que deviamos mandar dar esta nuestra carta para que vos, en la dicha rrazon, e nos tovimoslo por bien, por la qual damos licencia e facultad a cualquier impresor destos nuestros rreynos para que pueda ynprimir los dichos libros con tanto que el dicho dotor Nunez de Avendano haga enel leve rreportorio y enla dicha impresión signar de el tenor y forma dela prematica por nos nuevamente hecha que sobre ello dispone, sin que por ello cayga y encurra en pena alguna. Y mandamos que despues de ynpresos no se puedan vender ni vendan sin que primero se traygan al nuestro Consejo juntamente con los originales, que en el nuestro Consejo se vieron, que van rubricados y firmados al fin dellos de Gonçalo de la Vega, nuestro escrivano de Camara delos que residen enel nuestro Consejo, para que se vea si la dicha impresión esta conforme a los originales, y se os de licencia para los poder vender, y se tase el preçio que por cada volumen obier, so pena de caer y encurrir en las penas contenidas enlas dichas primaticas e leyes de nuestros rreynos. Dada en Madrid a XXVI dias del mes de junio de mil e quinientos e sesenta e tres años. El marqués/ el licenciado Vaca de Castro/ el licenciado Agreda/ el licenciado Espinosa/ el licenciado Zabala/ el licenciado Atiença/ el doctor Anzango*” (A.G.S. R.G.S., 1563-VI-1).

³²⁴ A.G.S. Cámara de Castilla, libros de relación 12, f. 443r. Pérez García, *ob. cit.* p. 391.

había ordenado que se hiciera la impresión de la *Recopilación* -que había finalizado el licenciado Bartolomé de Atienza-, pero que el beneficio y aprovechamiento que de ello resultara fuera repartido por mitades; una para el mencionado Atienza y la otra mitad para los herederos del licenciado Arrieta, es decir, María, su viuda, y Juan, su hijo. En escritura pública de esa fecha, María Escoriaza y su hijo Juan López de Arrieta se obligaban a dar y pagar al licenciado Atienza la mitad de todas las costas y gastos ocasionados por esta “*primera impresión*” de la *Recopilación*³²⁵.

Y entre juristas anda el juego: en 1587, el licenciado Bernardino de Matienzo llegó a un acuerdo con el impresor Francisco Sánchez de Arce para la impresión de la obra de su padre, Juan de Matienzo, conocido oidor de la Audiencia de Charcas y muerto en 1579, titulada *Glosa al libro V de la Recopilación de Leyes del Reino*³²⁶.

En 1633, Gabriel Leonardo de Albión solicitó al virrey del reino de Aragón, Fernando de Borja, privilegio para publicar en dicho reino las “*Rimas*” compuestas por su padre, Lupercio de Argensola junto a su tío Bartolomé Leonardo, privilegio que le fue concedido. Al año siguiente, Fernando solicitó el correspondiente privilegio de impresión también para Castilla, el cual le fue concedido³²⁷.

Cuando el autor de una obra pertenecía a una orden religiosa, a su muerte los derechos de aquella pasaban a su comunidad, la cual se encargaba de su explotación y solicitar, en su caso, la prórroga del privilegio³²⁸.

³²⁵ Matilla Tascón, A., “La verdadera edición príncipe de la Nueva Recopilación”, en la *Revista de Derecho Notarial [R.D.N.]*, año XXV, n° 99 (enero-marzo 1978), págs. 12-17. En 1600, Andrés Atienza y Flores Osorio, “*hijo y heredero universal del licenciado Bartolomé de Atienza, del Consejo de Su Majestad*” le fue concedida la autorización para que “*juntamente con la Nueva Recopilación pueda imprimir el Repertorio della por el tiempo que falta por cumplir de la prorrogacion que se le dio del dicho libro*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 84v.).

³²⁶ A.H.P.M., 586, f. 665r.

³²⁷ Moll, J., “Problemas bibliográficos del libro del Siglo de Oro” en el *Boletín de la Real Academia Española*, n° 59, cuaderno 216 (enero-abril 1979), págs. 49-107.

³²⁸ El 22 de noviembre de 1562, se le concedió privilegio por diez años al monasterio de San Esteban de Salamanca para que “*pueda ynprimir un libro compuesto por el maestro fray Melchor Cano yntitulado De locis teologis sacra scripture*” (Pérez García, *ob. cit.* p. 393). En la prórroga del privilegio concedido en 1604 para la reedición de algunas de las obras del franciscano Juan de Pineda se puede leer: “*por quanto por parte de vos, fray Martín de Zepeda, Provincial de la orden del señor San Francisco, me fue hecha relación que fray Juan de Pineda, hijo de la dicha provincia, difunto, había compuesto unos libros predicables y de devoción... muy útiles y provechosos para todos los estados, de que se le habían dado licencia y privilegio para los poder imprimir, que eran los que hacían presentación, y se había cumplido el término de-*

Un supuesto muy expresivo del reconocimiento de la existencia de un dominio o “señorío” –que dirían las Partidas- sobre la propiedad literaria y de su transmisión lo tenemos en el caso del poco conocido autor de comedias Luis de Vergara³²⁹, gran amigo de Lope de Vega.

El “Fénix de los Ingenios” había regalado a Vergara y a su mujer, María de la O -una de las primeras actrices profesionales de su tiempo-, doce comedias, las cuales habían sido todas ellas ya representadas. Los manuscritos originales de dichas comedias se hallaban en manos del matrimonio Vergara; pero a la muerte de Luis, su mujer, María de la O, otorgó poder a Juan Fernández, vecino también de Madrid, para que las vendiera, como así lo hizo. Las comedias fueron compradas el 29 de febrero de 1616 por el mercader de libros Francisco Dávila³³⁰ y la venta

llos; y por el bien de la dicha provincia nos pedistes y suplicastes, mandassemos prorrogar los dichos privilegios por otros diez años mas, y se entendiese que vos en nombre del dicho fray Juan de Pineda, difuncto, y como prelado de la dicha provincia pudiesedes usar dellos, o como la vuestra merced fuese...” (Pérez Pastor, C., *La imprenta en Medina del Campo*, Madrid 1895 [Hay edición facsímil de Salamanca 1992], pág. 357. El mercader Dudón Laurel llegó a un acuerdo con el padre guardián del convento de San Francisco de Salamanca, heredero de los derechos de autor de fray Enrique de Villalobos, para que el manual escrito por dicho fraile no se imprimiese de nuevo en estos reinos por un periodo de tres años (Lorenzo Pinar, “Contratos de impresión de libros en Salamanca en el siglo XVII (1626-1650)” en *Pliegos de Bibliofilia*, n° 21 (2003), págs. 47-60, cita en pág. 54).

³²⁹ Sobre este poco conocido autor, a veces confundido con el actor Juan de Vergara o con Antonio de Vegara, autor de mucha menor importancia, véase Ferrer Valls, T., “Luis de Vergara: un autor en la etapa de formación de la comedia barroca”, en el volumen McGrath, M. J. (ed.), *Corónente tus hazanas: Studies in Honor of John Jay Allen*, Newark (Delaware), 2005, págs. 165-184.

³³⁰ Por su interés reproducimos la escritura de venta: “*Sepan quantos esta carta de venta bieren, como yo, Juan Ffernandes, vexino desta villa de Madrid, otorgo y conozco por esta carta que vendo a Francisco Davila, vezino desta dicha villa, doze comedias conpuestas por Lope de Vega Carpio, las quales se an ya rrepresentado, y son las siguientes: Los locos por el cielo; El primer Faxardo; El esclavo de Roma; La prission sin culpa; El leal criado; La biuda, casada y donzella; El postrer godo; Angélica; La comedia de Otón; Los Porceles de Murçia; El Angel finxido; El ançuelo de Fenisa. Todas las quales le vendo y entrego en presencia del escribano y testigos desta carta, sacadas y copiadas de sus originales que estaban en poder de Maria de la O, biuda, mujer que fue de Luys de Vergara, autor de comedias, las quales me dio la susodicha para que las vendiese y me aprovechasse dellas, y pido de su entrega al presente escribano de fee, e yo el dicho escribano, la doy que se hiço la entrega en mi presencia y de los dichos testigos; y las dichas doze comedias le vendo para que usse dellas y haga a su voluntad como de cosa suya, por prescio de setenta y dos reales, que por ellas me a dado y pagado, y del confieso haver resçibido en rreales de contado, de que me otorgo por bien contento y entregado a toda mi voluntad, y porque su entrega de pressente ni paresçe, renuncio la excepción de la non numerata pecunia y leyes de la prueba de la paga y entrega, y las demas de mi fabor como enellas se contiene; y dellos le otorgo bastante carta de pago, y me obligo le seran ciertas las dichas comedias y uso dellas, sin que se le quiten ni ynpidan por persona alguna, so*

fue posteriormente ratificada³³¹ por doña María de la O el 17 de agosto de ese mismo año.

En este caso encontramos, pues, una donación -la realizada por Lope de Vega a su matrimonio amigo-, una transmisión *mortis causa* -la de Luis de Vergara a su mujer- y una venta posterior por parte de la viuda-heredera de las comedias, María de la O, al mercader de libros Francisco Dávila. A ello hay que añadir la circunstancia de que estos dos últimos actos jurídicos -la sucesión y venta de las comedias- se llevaron a cabo todavía en vida -y suponemos que sin oposición- de Lope de Vega quien, como sabemos, no murió hasta 1625. En este caso es preciso, además, tener en cuenta que, cuando se trataba de comedias, éstas se imprimían en folletos y muy raras veces se solicitaba la licencia y, si había lugar, el privilegio para su impresión, con lo que todos estos negocios jurídicos -donación, transmisión *mortis causa* y venta- se habían realizado sobre obras que carecían de privilegio³³². La transmisión de la titularidad de las comedias de Lope tuvo lugar mediante diferentes negocios jurídicos al margen de la existencia de un privilegio que no fue solicitado hasta septiembre de 1616 por el nuevo propietario de las comedias, Miguel de Syles.

pena del principal, ynteres, costas y daños; y para ello obligo mi persona y bienes muebles y rrayces, havidos y por haver. Y doy poder cunplido a todas y qualesquier justicias y jueces del Rey nuestro Señor, de qualquier partes que sean, a quien me someto, y espeçialmente a qualquiera de los señores alcaldes de la Cassa y Corte de su Magestad, y lo resçibo por sentençia de juez competente passada en cossa juzgada; y renunçio mi propio fuero y privilegio, jurisdiccion y domicilio, y la ley si convenerit de jurisditione omniun judicum y todas las demas de my fabor en general y especial, y la que prohíbe la general renunciacion de leyes; y lo otorgue ansi ante el escribano publico y testigos, que fue ffecho y otorgado en la villa de Madrid a postrero dia del mes de febrero de mill y seiscientos y diez y seis años, siendo a ello testigos Matheo Hernandez y Andres Horozco, vezinos desta dicha villa, que juraron a Dios y a la cruz en forma de derecho conozer al otorgante y ser el mismo aqui nonbrado y el que lo otorga y firma, y tambien fue testigo Diego Quadrado, todos estantes en esta Corte, y el otorgante lo firmo. Juan Fernandez. Ante mi, Sebastian de la Peña" (A.H.P.M., 2.734, f. 172r-v.). El documento ha sido publicado en el volumen 27 *Documentos de Lope de Vega Carpio en el Archivo Histórico de Protocolos de Madrid*, ya citado, págs. 110-112.

³³¹ A.H.P.M., 2.734, f. 722r. Publicado en 27 *Documentos de Lope de Vega Carpio...*, págs. 114-115.

³³² En efecto, fue Francisco de Dávila, quien había comprado las doce comedias de Lope, el que solicitó el privilegio al monarca -y le fue concedido por diez años- para imprimir y vender las comedias regaladas al matrimonio Vergara. Francisco Dávila "vendió" a otro librero, Miguel del Syles, el privilegio y licencia de impresión. El documento de la venta está recogido en 27 *Documentos de Lope de Vega Carpio...*, págs. 118-120.

Otro ejemplo del reconocimiento de la existencia de una categoría jurídica equivalente a nuestra propiedad intelectual nos lo suministra otro ilustre literato: don Pedro Calderón de la Barca.

Dos días antes de morir, el 23 de mayo de 1681, Calderón decidió otorgar un codicilo complementario de su testamento³³³. En la cuarta cláusula se establecía:

“Item declara que algunos papeles con que se hallaba mano-escritos, que no tocan a ninguna cosa de hacienda ni cargo de conciencia suyo, sino solo algún empleo de su ociosidad, aunque en su estimación valian poco, fue y es su voluntad hacer donación de ellos en vida, como con efecto la ha hecho, en el señor doctor don Juan Mateo Lozano, cura de San Miguel, con quien deja comunicado la forma que ha de usar de ellos, y así de ellos no se le pida cuenta alguna”.

La cláusula alude a unos “*mano-escritos*” que todo parece indicar que eran algunas obras de Calderón, de las que había hecho donación anteriormente al cura de la iglesia de San Miguel, Juan Mateo Lozano.

Un mes después de la muerte de Calderón, el Ayuntamiento de Madrid tomó el acuerdo de comisionar a dos de sus regidores, Pedro Vicente de Borma y José de Haro, para que hicieran las diligencias oportunas ante Juan Mateo Lozano para recuperar los “papeles” de Calderón de la Barca³³⁴. No tenemos noticias del resultado de la gestión de los regidores madrileños ante el cura de San Miguel, ni, en principio, del contenido de los dichos “papeles”, pero por otro acuerdo del Ayuntamiento, fechado casi un año después, el 15 de abril de 1682, podemos inferir de qué “papeles” se trataban.

En efecto, el Ayuntamiento acordó elevar consulta al Consejo de Castilla “*para que los Autos sacramentales que hubiere hechos y escritos por don Pedro Calderón, se embarguen en cualquiera parte que se hallaren respecto de que Madrid tiene la **propiedad por haberlos pagado**, y se le suplique se sirva no dar licencia para que se impriman*”³³⁵.

El texto de la consulta elevada al Consejo es el siguiente:

³³³ Calderón otorgó testamento cerrado en Madrid el 20 de mayo de 1681, tres días después, solicitó hacer algunas precisiones de las cláusulas testamentarias por vía de codicilo. Tanto el texto íntegro del testamento como del codicilo han sido publicados por Krysztof Sliwa, *Cartas, documentos y escrituras de Pedro Calderón de la Barca*, Valencia 2008, págs. 298-309.

³³⁴ El texto del acuerdo en Sliwa, *Ob. cit.* pág. 314.

³³⁵ Ídem, *Ob. cit.*, pág. 353.

*“Habiendo tenido Madrid noticia en el Ayuntamiento de hoy que diferentes mercaderes de libros y otras personas tienen algunos de los Autos sacramentales que escribió don Pedro Calderón para las fiestas del Corpus que Madrid ha hecho en cada un año a Su Majestad, que están para imprimirse, algunos por saber han acudido ante el vicario de esta villa a pedir licencia, y que se los han remitido para su censura al doctor don Juan Mateo Lozano, cura de San Miguel. **Y porque dichos Autos se los pagó esta villa al dicho don Pedro Calderón** y tiene recogidos gran parte de ellos, **que los han entregado sus testamentarios reconociendo ser de Madrid**, que los quiere poner todos en su archivo, para lo cual parece de su obligación dar cuenta a V. A. para que mande no se puedan imprimir en estos reinos por ningún impresor ni otra persona, ni vender ningunos de los Autos sacramentales, ni los que escribió dicho don Pedro Calderón **por haberlos pagado Madrid, y por esta razón ser suyos**, como porque teniéndolos todos recogidos podrán servir para las fiestas de los años susequentes, y asimismo, los que están ahora para imprimirse y remitidos a la censura por el vicario, se embarguen y recojan de cualesquier partes donde estuvieren.*

V. A. mandará lo que más sea de su real servicio. Madrid, a 15 de abril de 1682”³³⁶.

Tan sólo dos días después, el Consejo de Castilla proveyó lo siguiente:

“La Villa haga recoger los Autos sacramentales que expresa, y no se permita que ningún impresor los imprima, y se le previene que respecto de tenerlos pagados, no se ha de dar cantidad alguna por la representación que se ha de hacer de los mismos Autos”³³⁷.

Me interesa destacar, en primer lugar, la rotunda afirmación del Ayuntamiento respecto a la “propiedad” de los autos sacramentales “por haberlos pagado”. Idea que repite en dos ocasiones en la consulta elevada al Consejo de Castilla. En segundo lugar, el hecho de que los “testamentarios” de don Pedro habían reconocido dicha titularidad y que, por ese motivo, ya le habían entregado a la Villa algunos de los autos sacramentales. Y, por último, que el Consejo, la máxima autoridad jurisdiccional del Reino, reconoció igualmente la titularidad de la propiedad por parte de Madrid al acceder a la petición del Ayuntamiento de denegar la concesión de la “licencia” para la impresión de los autos calderonianos. Esta última circunstancia nos revela que autos en cuestión no se

³³⁶ Ídem, *Ob. cit.*, págs. 353-354.

³³⁷ Ídem, *Ob. cit.* pág. 354.

habían impreso hasta ese momento y, en consecuencia, carecían de licencia y privilegio. ¿Dependía la propiedad intelectual del privilegio como se ha venido afirmando? Que todo un Consejo de Castilla reconociera la propiedad de los autos sacramentales de la villa de Madrid por la compra que le había hecho a Caldeón de los mismos ¿no es prueba suficiente para aceptar la existencia del reconocimiento de un “*dominium*” sobre las producciones del espíritu?

Pero, en mi opinión, el supuesto que constituye la prueba irrefutable de que durante la Edad Moderna el derecho reconocía la categoría jurídica de lo que hoy denominamos la “propiedad intelectual” la constituye la donación que, el 1 de noviembre de 1626, don Luis de Góngora y Argote hizo a favor de su sobrino, Luis de Saavedra y Góngora, de todas sus obras para obtener la correspondiente licencia de impresión del rey -en el texto no se alude en ningún momento al privilegio- y para que pudiera tener el “goce de sus aprovechamientos”.

El texto de la donación, por su interés excepcional, lo reproducimos íntegramente a continuación:

“Sepan quantos esta carta de donación vieren como yo, don Luis de Góngora, Capellán de Su Magestad, vecino que soy en esta ciudad de Córdoba, conozco y otorgo, y digo que por quanto yo e hecho algunas obras, así en poesia como en prosa, y dellas tengo boluntad de hacer donación a don Luis de Saavedra y Góngora, mi sobrino, rraçionero de la Santa Yglesia de Cordova, para que le suplique a Su Magestad y señores de su rreal Consejo le den la lisençia para ynprimillas en su cabeza y el goçe de sus aprovechamientos. Y poniendo, en efeto, este deseo y determinada voluntad en la mexor manera que puedo y a lugar en derecho, hago graçia y donaçion en favor del dicho don Luis de Saavedra y Góngora, mi sobrino, delas dichas mis obras sin eceptar ni rreserbar cossa alguna dellas. Donaçion buena, sana, pura, perfecta y acavada, no rebocable, quel derecho llama entre bivos y partes presentes, sin condiçion alguna, para aora y para siempre xamas, para que las dichas mis obras sean propias del dicho don Luis de Saavedra y Góngora, mi sobrino, y goçe de sus aprovechamientos y haga dellas a su boluntad; y desde oy dia questa carta es ffecha, y otorgada en adelante, para en todo tiempo me desapodero, desisto, pribo y aparto de todo el derecho y acciõn, titulo y recurssso que tengo alas dichas mis obras; y todo concedo y traspaso en el dicho don Luis de Saavedra, mi sobrino, para que sean suyas, y como tales haga dellas a su boluntad; y le doy poder para que tome la posesion dellas por su autoridad como le paresçiere; y en el interin que de hecho no la tomare, me constituyo por su ynquilino, tenedor y poseedor para se las dar y entregar cada y quando me las pida e demande, y en señal de posesion y por po-

sesion delas dichas mis obra[s] de que hago esta donaçion, entrego al dicho don Luis la nota y rexistro desta escritura para que por su tradiçion se le pase y transfiera la dicha posesi3n. El recibo e entrega de lo cual, paso e se hiço en presencia del presente escribano y se sign3 en esta carta de que yo, el dicho escribano doy fee, con lo qual yo, el dicho otorgante, quiero que sea bisto aberse transferido la dicha posesion.

Y me obligo de no rrevocar esta donaçion por testamento, condiçilo ni otra escritura, ni por ley ni leyes de fuero, ni de derecho canonico ni civil comun, ni municipal, ni del rreal ordenamiento, ni alegando es donacion inmensa, fecha en mayor n3mero delos sueldos de oro que la ley dispone, ni alegando que por hacerla quede pobre; y que no me quedaron otros bienes de que sustentarme, o que dicho don Luis, mi sobrino, me fue yngrato y desobediente, y que no me quedaron bienes para sustentarme, o quel contra mi a alçado manos ayradas; porque confieso quel dicho don Luis me a sido y es muy obediente; y me quedan bienes con que sustentarme y de que disponer en mi testamento.

Y si la dicha donaçion excede del dicho numero de los sueldos de oro que dispone la ley, dela [de]masia que fuere, hago desde luego en favor del dicho don Luis, mi sobrino, otra donaçion y donaçiones hasta que aya tantas que ajusten al dicho numero. Porque mi deseo es [que] esta donaçion se cumpla y goçe delas dichas mis obras el dicho don Luis de Saabedra a quien le hago esta donaçion por el amor que le tengo y por caussas y justos rrespetos que a ello me mueben, de cuya prueba le rrelievo; y declaro que no tengo ffecha otra donaçion destas mis obras, ni las e mandado por testamento ni otra escritura, y si paresçiere, la rreboco para que solo balga esta escritura que es mi boluntad.

Y me obligo a que seran çiertas en todo tiempo y se las saneo y aseguro, y las gozara quieta y pac3ficamente sin ninguna contradiçion; y en todo tiempo le hare saneamiento bastante con pena delos daños e yntereses.

Y supliendo la falta de juez ynsinuo, y e por ynsinuada esta donaçion, y por comunmente manifestada, y pido y suplico a cualquier juez ante quien se presentare, y la ynsinue, ynterponga enella su decreto y autoridad judicial, mandando se guarde y cumpla, y a mi me condene a su guarda y cumplimiento. Y si alguna clausula, firmeza o circunstancia falta en esta donaçion, la suplo y acreçiento, y e aqui por rreferida, para que se guarde esta escritura.

Y por la presente carta doy y otorgo al dicho don Luis de Saabedra, mi sobrino, poder cumplido y tan bastante como de derecho se rrequiere para que pueda paresçer y parezca ante Su Magestad y señores de su rreal Consejo y pida lisençia para yn-

primir las dichas mis obras y haga en rraçon dello las suplicas, pedimientos, autos y diligençias que sean necesarias y las saque en su cabeza y goçe de sus aprovechamientos, porque tenga cuydado de hazer bien por mi alma. Y, en efeto, haga, en rraçon dello, que se le de la dicha lisençia para la dicha impresión, todo aquello que conbenga y que yo haria si ffuese presente, que para ello le doy mi mesmo poder, como de derecho se rrequiere, y con facultad de lo sustituir para las dichas diligençias. Y a la firmeza de esta escritura de poder y donaçion y de lo que en su virtud se hiciere, obligo mis bienes y rrentas, y por la presente suplico a Su Magestad y señores de su rreal Consejo den la dicha lisençia para la dicha impresión.

Y doy poder a las justicias para la execuçion y cumplimiento desta escritura como por sentencia pasada en cossa juzgada; e rrenuncio las leyes de mi fabor y las del derecho. En testimonio de lo qual, otorgo la presente, ques es ffecha y otorgada en la dicha ciudad de Cordova en las casas de mi morada, a primero dia del mes de noviembre de mill e seiscientos y veynte seis años. Testigos: Marcos de Arguiñán, mercader, y Francisco Núñez, clerigo, y Alonso Xuarez, vezinos de Cordova. Y el dicho Luys de Saabedra lo acepto y recibió en su favor; y los firmaron los otorgantes, que yo el escribano doy ffe que conozco.

*Don Luis de Góngora [rubricado]. Don Luis de Saabedra [rubricado]. Bartolomé Tercero, escribano público [signado y rubricado]. Débense los derechos. Llevada*³³⁸.

Hay varias cuestiones de este documento que merecen ser comentadas. En primer lugar, el propio negocio jurídico de la donación cuyas características, como se puede comprobar, no coinciden íntegramente con la regulación actual de dicha institución en nuestro Código civil³³⁹, pero cuya comparación no son ahora objeto de nuestro interés.

Nos encontramos ante lo que la doctrina de la época denominaba una “donación perefecta o pura”³⁴⁰, como así se expresa explícitamente

³³⁸ El documento original se encuentra en el Archivo Histórico Provincial de Córdoba, Notarías de Córdoba, leg. 12787p. f. 486v.-489v. Se puede consultar fotografiado en <http://www.juntadeandalucia.es/culturaydeporte/blog/escritura-de-donacion-de-las-obras-de-luis-de-gongora/>, de donde lo hemos obtenido y realizado la transcripción.

³³⁹ La regulación legal de la donación se encontraba en varios textos: Fuero Real, 3 tit. 12, leyes 1-11; Partidas 5, tit. 4, leyes 1-11; Ordenanzas Reales de Castilla [Ordenamiento de Montalvo] 5, tit. 9, leyes 1-11, sobre donaciones reales, y en la Nueva Recopilación 5, tit. 10, leyes 1-20.

³⁴⁰ La doctrina distinguía tres tipos de donaciones: las “donaciones perfectas”, las “donaciones causa mortis” y las “donaciones voluntarias”. La “perfecta se dize pura, quando no se pone condición en ella”, y era “en la que el derecho pone mas firmeza”, porque “no se puede revocar, ni yr contra ella, siendo hecha por causas lucrativas y

en el documento (*“donación buena, sana, pura, perfecta y acabada”*), irrevocable (*“no rebocable, quel derecho llama entre bivos y partes presentes”*) y sin estar sujeta a condición (*“sin condición alguna, para aora y para siempre xamas”*).

En segundo lugar, el objeto de la donación eran las obras *“así en poesía como en prosa”* que había hecho Góngora³⁴¹, quien renunciaba a todo derecho sobre ellas (me *“desapodero, desisto, pribo y aparto de todo el derecho y accion, titulo y recurssso que tengo alas dichas mis obras”*), sin reservarse nada sobre las mismas (*“sin eceptar ni rreserbar cossa alguna dellas”*), hasta el punto que, si así lo consideraba oportuno su sobrino, podía solicitar la licencia a su nombre, como si fuera el autor de las mencionadas obras (*“para ynprimillas en su cabeza”,.... “para*

onerosas, o otras emejantes, ecepto las causas que las leyes permiten”. La nota más característica de este tipo de donaciones era la *“insinuación”*, que consistía en *“dezir, manifestar y hazer saber al juez mayor ordinario del pueblo donde se hiziere la donación, cómo se ha hecho y otogado por escritura autentica ante el escrivano publico, diziendo que excede y pasa de los quinientos auros que el derecho dispone; porque toda donación hecha en mayor quantía, sin hazer la dicha sole[m]nidad de insinuación, todo lo que más passa y excede, no vale; y en tanto es verdad que no vale, que no se puede renunciar esta insinuación, aunque sea con juramento, porque presume el derecho ser cautelosa; por lo qual permitió que se manifestasse ante el juez, para saber si era fingida, o simulada, o le avia hecho algund induzimiento al donador para que la hiziesse; y teniendo por cierto los escrivanos, que diziendo en la escritura de donación, que el donador la avia por insinuada, y que tantas donaciones hazia el donatario, quantas vezes excedía y passava de los quinientos auros, aunque fuesen hechas en tiempos departidos, que aquellas palabras aprovechaban para escusar la dicha insinuación, por no les aver dado a entender la intencion de la ley de la partida que manda, que en todo caso sea insinuada ante el juez mayor del pueblo a donde se otorgare”*. Por sentencia de la Real Chancillería de Valladolid de 22 de enero de 1546, ante la duda presentada sobre el valor de que debían tener los 500 maravedís de oro (*“auras”*) a los que se refiere la ley de Partidas, se estableció que equivalían a 250.000 maravedís (666,66 ducados, a razón de 375 maravedís el ducado). Para este punto he manejado a Gabriel de Monterroso, *Practica civil y criminal, y instruccion de esrivanos. Dividida en nueve Tratados. Agora de nuevo emendada, y añadida en esta post-rera impression la carta de trueque y cambio, y especialmente en el quinto tratado; y con sus anotaciones al margen, conforme a la Nueva Recopilación*, Madrid 1603, ff. 116r.-120r.

³⁴¹ Como es sabido, la obra de Góngora no fue publicada en vida del autor. Varios poemas fueron recopilados en romanceros y cancioneros colectivos de la época, algunos de ellos impresos y otros manuscritos, sin que se sepa cómo llegaron dichos poemas a ese destino, tal vez difundidos por algunos de sus amigos del poeta. Uno de ellos, Antonio Chacón, comenzó a recopilar en 1619 la obra de Góngora con la ayuda del propio autor quien, en 1623, intentó publicar su obra poética, pero sin éxito. De ahí, la preocupación de Góngora para que sus obras fueran impresas, circunstancia que se hace evidente en la donación, en la que pide -hasta en 3 ocasiones- a su sobrino que solicite al rey y al Consejo la correspondiente la licencia de impresión. Llama igualmente la atención la referencia a las obras en *“prosa”* a las que alude en la donación, ya que no se conocen obras de Góngora de este género, lo que ha llevado a especular acerca de que su sobrino las perdiera o, incluso, la destruyera.

que sean tuyas y como tales haga dellas a su voluntad) y obtener de ellas todos los beneficios económicos que produjeran (y *“goçe de sus aprovechamientos”*). Góngora, por consiguiente, no sólo estaba haciendo donación de las facultades “personalísimas” que corresponden al autor (como la paternidad de las obras donadas o las relativas a la manera de divulgación y explotación), sino también a todos los posibles derechos patrimoniales de las mismas (explotación exclusiva y plena disposición).

Respecto a éstos últimos, los derechos patrimoniales, Góngora era consciente de que sus obras tenían un cierto valor económico, de lo contrario no habría acudido a plasmar en un documento público³⁴², ante escribano, su donación y, lo que es más importante, incluir la cláusula de reserva para el caso de que la donación excediera de los quinientos maravedís de oro que prescribían las Partidas³⁴³ y, con ella, también la cláusula correspondiente de la insinuación³⁴⁴.

En tercer lugar, la donación comentada tiene otra particularidad: la de incluir en ella un poder *“tan bastante como de derecho se requiere”* para solicitar al rey ante su Consejo *“la lisençia para ynprimir las dichas obras”* mediante las *“suplicas, pedimientos, autos y diligencias que sean necesarias”* para que *“las saque en su cabeza y goçe de sus aprovechamientos”*.

A primera vista, la inclusión del poder en la donación podría parecer innecesaria, habida cuenta de que Góngora se había desprendido con aquel acto jurídico de todos los derechos de su producción literaria. Sin embargo, creemos que la inclusión de dicho poder en la donación entra dentro de la lógica del sistema de licencias, solicitadas, en su mayor parte, por los mismos autores o por sus poderhabientes ante el Consejo; incluso previendo la posibilidad de nombrar sustituto para la negociación de la licencia. Da la impresión de que don Luis no quería dejar ningún cabo suelto y que la impresión de sus obras se llevara a cabo de todos modos.

³⁴² En Partidas 5, tit. 4, l. 4 se establecía que las donaciones podían hacerse *“simplemente por carta o por palabra”*.

³⁴³ *“... Pero si quisiere dar a otro ome, o a otro logar, puede lo fazer sin carta fasta quinientos maravedis de oro. Mas si quisiere fazer mayor donacion delo que es sobre dicho en esta ley, lo que fuese dado de mas no valdría, fueras ende si lo fiziese con carta e con sabiduria del mayor judgador de aquel logar do fiziese la donacion”* (Partidas, 5, tit. 4, l. 9, *in fine*).

³⁴⁴ Sobre la insinuación y el valor equivalente de los quinientos maravedís de oro, véase la nota 206. Durante el siglo XVIII, todas las donaciones de cierta envergadura se hacían ante el juez (Véase Asso, I. J. de, y Manuel y Rodríguez, M. de, *Instituciones del Derecho civil de Castilla*, Madrid, 5ª ed. 1792, p. 177).

En cuarto lugar, la donación incluye aquellas otras cláusulas que solían introducirse en este tipo de negocios durante este periodo por las que se quería despejar cualquier duda sobre la validez del mismo: la tradición³⁴⁵ o transferencia de la cosa (*“entrego al dicho don Luis la nota y rexistro desta escritura para que por su tradiçion se le pase y transfiera la dicha posesion”*); el compromiso de irrevocabilidad por medio de otro acto jurídico posterior o alegando cualquiera otra excepción contemplada en el ordenamiento jurídico (*“me obligo de no rrevocar esta donaçion por testamento, codiçilo ni otra escritura, ni por ley ni leyes de fuero, ni de derecho canonico ni civil comun, ni municipal, ni del rreal ordenamiento”*); el compromiso de no alegar que se trataba de una donación que sobrepasaba los quinientos maravedís de oro previstos en las Partidas; la manifestación del donante de que le quedan suficientes bienes para mantenerse después de la donación (*“y que no me quedaron otros bienes de que sustentarme”*)³⁴⁶; la inexistencia de alguna de las causas por la que la donación podía ser revocada, como la ingratitud o malos tratos del donatario (*“o [alegando] que dicho don Luis, mi sobrino, me fue yngrato y desobediente.... o quel contra mi a alçado manos ayradas; porque confieso quel dicho don Luis me a sido y es muy obediente”*)³⁴⁷, o que no le quedaban bienes para disponer en el testamento posteriormente (*“y me quedan bienes con que sustentarme y de que disponer en mi testamento”*)³⁴⁸.

Pero, en nuestra opinión, para el tema que ahora nos ocupa, hay dos los aspectos que son ciertamente esclarecedores. El primero de ellos es el silencio que se mantiene en la donación respecto al posible privilegio que su sobrino debía o podría pedir para las obras de su tío. Góngora alude hasta en cuatro ocasiones a la *“lisençia para ynprimir”*, pero en ningún momento menciona el privilegio. Si, como se viene sosteniendo por la doctrina y la historiografía hasta este momento, el privilegio era consubstancial al reconocimiento de un derecho de propiedad al autor ¿cómo es que Góngora no aconseja a su sobrino que solicite también el privilegio?

Pero aún hay más: don Luis, en el texto de la donación, expresamente manifiesta que *“me desapodero, desisto, pribo y aparto de todo derecho, acción, título y recursso que tengo alas dichas mis obras”*. Si, como se desprende de la donación, Góngora carece de privilegio, porque, de lo contrario, lo habría incluido en la donación, ¿cómo puede decir el poeta que se desprende del derecho, acción y título que tiene sobre

³⁴⁵ La tradición tiene lugar tanto en las cosas corporales como en la incorporales, como en el caso que nos ocupa. Véase Partidas 3, 28, leyes 46 y 47.

³⁴⁶ Partidas 5, tit. 4, l. 4.

³⁴⁷ Partidas, 5, tit. 4, l. 10.

³⁴⁸ Partidas, 5, tit. 4, l. 10.

sus obras? ¿se puede alguien desprender de un derecho que no existe o de un derecho del que no es titular del mismo?

Este dominio o “señorío” sobre una cosa incorporeal, que podía ser objeto, como cualquier otra cosa corporal, de transmisión *mortis causa*, no sólo era reconocido para la producción literaria o científica, sino también la musical: en 1576, Francisco Sánchez, impresor de Madrid, contrató con Hernando Cabezón, hijo de Antonio de Cabezón, músico de cámara de Carlos I y Felipe II, la impresión del libro de *Música para tecla, arpa y vihuela* compuesto por su padre³⁴⁹.

Aún a riesgo de haber parecido tediosa y reiterativa, he querido recoger en el texto un número de ejemplos lo suficientemente numerosos y expresivos como para demostrar que las obras literarias, científicas, musicales e, incluso, otros “*ingenios*” frutos de la inventiva³⁵⁰ se transmitían *mortis causa*, como cualquier otro bien corporal, a los herederos con independencia del privilegio. Se ha podido comprobar que en muchos casos eran los herederos quienes por primera vez acudían al monarca en busca de la licencia -para poder imprimir- y el privilegio -para poder vender en exclusiva-, que les asegurara la explotación y defensa de ese derecho que habían recibido de sus causantes. En otras ocasiones, en cambio, se limitaban a solicitar la prórroga del privilegio que ya le había concedido anteriormente al autor de la obra, ya fallecido, o a ellos mismos³⁵¹. Lo verdaderamente significativo de todas estas trans-

³⁴⁹ Reproduce íntegramente el contrato, Pérez Pastor, C., “Escrituras de concierto para imprimir libros” en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, 3ª época, nº 1 (1897), págs. 363-371.

³⁵⁰ Por Real Cédula de 4 de mayo de 1596, doña Margarita de Eguía, viuda de Jimeno Jiménez, solicitó la prórroga, que le fue concedida, por un año para usar “*cierto ingenio*” que había hecho su marido “*con que se sube el agua de los ríos para el riego de la tierra*” (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 263v.).

³⁵¹ No obstante, podemos todavía aducir algunos ejemplos más: En 1556, se le concedió nueva prórroga por otros 20 años más al licenciado Xuárez, hijo del bachiller Rodrigo Xuárez, para imprimir las obras de su padre (A.G.S. Cámara de Castilla, libros de relación 10, f. 262v. Pérez García, *Ob. cit.* p. 385). El 30 de julio de 1560 se libró una Real Cédula al “*dotor Tovar y el licenciado Picarro, yerno e hijo del licenciado Gregorio Lopez* [para que] *puedan vender la segunda impression que han hecho de las Partidas a cinco maravedís el pliego*” (Pérez García, *Ob. cit.* p. 390). Por Real Cédula de 1563 le fue concedida licencia a Gerónimo del Corral, hijo de Francisco de Villalpando, difunto, “*para que por seis años pueda vender un libro de arquitectura que su padre tradujo del toscano*” (Pérez García, *Ob. cit.* p. 393). El 25 de junio de 1594 le fue concedida a Catalina Ortiz de Écija de Inestrosa “*como heredera que ella y sus hijos son del licenciado Navarro*” prórroga del privilegio por cuatro años del libro que había escrito su marido intitulado “*Ablatorum restitutione in foro concientie*” (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 121v.). Años después, en 1599, doña Catalina solicitó “*prorroga*” del privilegio por otros cuatro años más y le fue concedida (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 6v.). De la misma manera, Isabel Pérez de Valdivia y sus hijos, herederos del doctor Diego Pérez, recibieron en 1595 licencia y privilegio por diez años para im-

misiones *inter vivos* o *mortis causa* que hemos recopilado es que en todas ellas el poder público, la monarquía, reconocía sin ninguna limitación que se había producido una transmisión de la titularidad de la propiedad de esa producción del espíritu (*corpus mysticum*) a favor de otras personas, las cuales podían explotar y disfrutar del posible aprovechamiento económico generado por esas obras.

A la vista de todos estos datos que hemos recopilado parece, pues, incuestionable que, al menos, desde principios de la Edad Moderna, el derecho castellano³⁵² reconocía la posibilidad de disfrutar en toda

primir siete libros del mencionado doctor: “*Documentos saludables*”, “*Camino y puesta para la oración*”, “*Aviso de gente recogida*”, “*Alabanza de la castidad*”, “*Vida y muerte de la princesa de Parma*”, “*Vida nueva para las almas*” y “*Frecuente comunión*” (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 184v.). En 1597, los herederos de Pedro Martínez, catedrático de la Universidad de Salamanca, solicitaron la prórroga “*por otros cuatro años*” del libro intitulado “*De lengua Latina y otras maneras de hablar en latín*”, que les fue concedida (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 365r.). De la misma manera, en 1598, a los hijos y herederos del doctor Luis de Molina, que había sido miembro del Consejo Real, les fue otorgada la prórroga del privilegio por diez años más para el libro “*De Hispaniarum primogenitus*” (A.H.N. Consejos, libro 640, f. 393v.). El 9 de febrero de 1599 se le otorgó licencia y privilegio por diez años al licenciado Diego de la Cantera para imprimir tres libros que había compuesto su tío, el licenciado Cantera, inquisidor de Murcia (A.H.N. Consejos, libro 641, ff. 2v.-3r.). Prórroga del privilegio por seis años le fue concedida en 1599 a los “*hijos y herederos de Tomas Perez*” para imprimir el libro intitulado “*Ordenamiento Real*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 24v.). El 19 de julio de 1608 se les prorrogó a los dichos herederos el privilegio (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 415v.). Por licencia de 6 de agosto de 1600 le fue concedido privilegio por 10 años a doña Elvira Ortiz de Saavedra, para imprimir el libro compuesto por su marido, ya difunto, el licenciado Lorenzo de San Pedro, con el título “*Historia general del mundo*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 100r.). A doña Margarita de Torres, hermana y heredera de don Alonso de Torres, dean de la iglesia de Málaga, le fue otorgada, en 1600, licencia y privilegio por diez años para imprimir y vender el libro que su hermano había compuesto intitulado “*Institutio sacerdotum*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 102v.). Ese mismo año, María de Frías, viuda de Juan Correa Hurtado, procurador de número de en la Corte, le fue concedido privilegio para imprimir durante diez años el libro que había escrito su marido acerca del “*Orden que han de tener los escrivanos en hazer las escripturas y otras nuevas advertencias muy importantes*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 105r.). Juan de Urrea solicitó la prórroga del privilegio que se la había otorgado a su padre, Miguel de Urrea, para imprimir la obra “*De Architectura*” de Marco Vitruvio (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 108v.). El 19 de mayo de 1602, fue prorrogado el privilegio por seis años a los herederos del licenciado Juan Fragoso, medico y cirujano, por el libro que había escrito bajo el título de “*Ciruxia universal*” (A.H.N. Consejos, libro 641, ff. 200v.-201r.). Doña Isabel de Ortega, viuda del doctor Gonzalo Suárez, alcalde de la Audiencia de Galicia, solicitó, y le fue concedida, la prórroga por cuatro años del libro que había escrito su marido intitulado “*Praxis ecclesiastica*” (A.H.N. Consejos, libro 641, f. 240v.).

³⁵² Y no sólo en Castilla. En Francia la situación de la propiedad intelectual, al menos durante el siglo XVIII, era análoga. No existía una regulación expresa para esta categoría jurídica, que se entendía como una manifestación más del derecho de propiedad ordinario. En el enfrentamiento entre los impresores de provincia y los parisinos, los primeros, en 1725, presentaron una súplica ante el Consejo de Estado a fin de poder

su extensión del dominio o señorío sobre las producciones de naturaleza artística (pintura, escultura, música) o intelectual (literaria y científica)³⁵³ y transmitirlo *inter vivos* o *mortis causa*³⁵⁴. La propiedad intelectual

obtener también la posibilidad de imprimir libros nuevos, monopolio que hasta ese momento venían disfrutando los impresores parisinos. La defensa de los privilegios de éstos últimos se encomendó a los abogados de Parlamento de París Louis d'Hericourt y Boudier, quienes en la "*Memoire*" presentada al Consejo se hace un análisis teórico de la *propriété littéraire*. Los letrados comienzan advirtiendo que los privilegios no deben de ser contemplados como simples formalidades y señalan a continuación. "En effet, ce ne sont point les privilèges que le roi accorde aux libraires qui les rendent propriétaires des ouvrages qu'ils impriment, mais uniquement l'acquisition du manuscrit, dont l'auteur leur transmet la propriété au moyen du prix qu'il en reçoit". Y un poco más adelante, d'Hericourt y Boudier defienden la propiedad literaria asimilándola enteramente a la propiedad ordinaria: "Les manuscrits que les libraires achètent des auteurs, aussi bien que les textes des livres qu'ils acquièrent en s'établissant dans ce genre de commerce, sont, en leurs personnes, de véritables possessions, de la même nature que celles qui tombent dans le commerce de la société civile; et, par conséquent, on doit leur appliquer les lois qui assurent l'état de tout celles qui se font entre les hommes, soit terres, maisons, meubles ou autres choses de quelque espèce que ce puisse être... Si les productions littéraires tiennent le premier rang entre toutes celles dont les hommes sont capable par rapport aux avantages qu'ils en tirent, elles doivent se communiquer pour l'intérêt commun. Si elles doivent se communiquer, il faut que les auteurs les puissent faire passer à d'autres par le canal de la vente ou de l'échange; donc, les productions littéraires sont du nombre des choses qui tombent dans le commerce, comme autres productions de l'industrie; et, par une conséquence nécessaire, les lois du royaume, auxquelles le commerce et l'industrie ont donné lieu pour assurer l'état des conventions des citoyens, doivent être singulièrement appliqués à celles qui se font entre les auteurs et les libraires... Il n'est pas douteux que le propriétaire d'une chose, en la faisant passer à une autre par le canal de la vente et de l'échange, transmet au nouveau possesseur les mêmes droits qu'il avait sur la chose dont il se dépouille; donc, un libraire qui a acquis un manuscrit et obtenu un privilège pour l'imprimer doit demeurer perpétuellement propriétaire du texte de cet ouvrage, lui et ses descendants, comme d'une terre ou d'une maison qu'il aurait acquise, parce que l'acquisition d'un héritage ne diffère en rien, par la nature de l'acquisition, de celle d'un manuscrit". Por último, en la *Memoire* se rebaten los argumentos que años después se opondrán sistemáticamente contra el principio de perpetuidad de la propiedad intelectual: el interés de la sociedad y la utilidad pública. Los abogados parisinos contraargumentaron: "Si les textes sont rendus communs à l'expiration des privilèges, les libraires ne voudront plus acheter de manuscrits; les auteurs, ne pouvant plus vendre leurs ouvrages, se décourageront et ne travailleront plus, ce qui fera tomber les sciences et renaître ces siècles ténébreux qui ont précédé la naissance de l'imprimerie". La súplica de los impresores de provincia fue rechazada. El texto íntegro de la *Memoire* se puede consultar en Laboulaye, E., y Guifrey, G., *La propriété littéraire au XVIIIe siècle. Recueils de pièces et de documents*, París 1859, págs. 21-40. Algunos párrafos de ella fueron recogidos y comentados por M-C. Dock, "Genèse et évolution de la notion...", págs. 187-189; Boncompain, *ob. cit.*, págs. 37-38; Pfister, L. "Author and work in the French Print privileges system: some Milestone" en el vol. *Privilege and property. Essays on the History of copyright*, Cambridge 2010, págs. 115-136, entre otros.

³⁵³ Una prueba más de este reconocimiento implícito, por parte del derecho público, de la propiedad intelectual lo aduce Danvila al traer a colación la real resolución de 14 de junio de 1768 (Cédula del Consejo de 16 de junio de ese mismo año) por la que se esta-

tual estaba considerada como una parte o manifestación de la propiedad común y, como tal, se hallaba regida por las normas destinadas a la regulación del dominio³⁵⁵. Otra cuestión es, como ya hemos señalado, que las autoridades no entraran a regular más detenidamente la nueva categoría de propiedad emergente que el invento de Gutemberg había generado; pero no lo hicieron únicamente por una razón: porque consideraban que el derecho ya la contemplaba. La monarquía únicamente entró a regular aquellos aspectos que le afectaban -el privilegio, la licencia y la tasa-, el *ius publicum*, el resto, el derecho de propiedad de los autores, ya estaba reconocido y entraba dentro del campo del *ius privatum*, pero desamparado en su vertiente económica y procesal; para ello se acudió a un instrumento de raigambre medieval: el privilegio.

Los contratos de impresión. No acababan aquí, sin embargo, las manifestaciones del reconocimiento de la existencia de este dominio tan peculiar. En efecto, nos encontramos, no ciertamente en la cantidad que hubiéramos deseado, con los contratos de impresión o edición que se concretaban entre los autores y los impresores, libreros y, en su caso, editores.

Al quedar en manos de la autonomía de la voluntad las condiciones reflejadas en los contratos, es muy variada de tipología de este tipo de negocios que se han conservado en los protocolos notariales³⁵⁶. No

blecía que el Tribunal de la Inquisición tenía que oír “a los autores católicos conocidos por sus letras y fama, antes de prohibir sus obras”; y no siendo nacionales o habiendo fallecido, el Santo Oficio debía nombrar un defensor, que fuera persona pública y de conocida ciencia (*Nov. Recop.* 8, 18, 3). “Esta notabilísima ley -decía Danvila- que imponía una saludable restricción a la soberana autoridad del Santo Oficio, constituía un nuevo reconocimiento de la existencia de la propiedad intelectual, pues ni aun a pretexto de errores contra la fe, podía privarse de la propiedad a los autores o sus herederos, sin que éstos defendiesen su derecho” (*La propiedad intelectual...*, págs. 57-58). A Danvila, en ocasiones, los árboles (los privilegios) no le permitieron ver el bosque (la existencia de un derecho propiedad sobre las obras del espíritu independiente del privilegio).

³⁵⁴ El 6 de marzo de 1632, el humanista, político y economista Pedro Fernández de Navarrete (1564-1632) dejó en su testamento a su amigo y cronista Gil González Dávila (1570-1658) su obra los *Concilios generales* y la traducción que había hecho de Tertuliano, por si quería imprimirlas (A.H.P.M., 6.166, f. 937r.).

³⁵⁵ Según Ludwig Gieseke, inicialmente los privilegios tenían por finalidad cubrir los riesgos financieros asumidos por los impresores, a quienes sólo les preocupaba publicar, pero las relaciones entre los impresores y los autores de las obras beneficiadas con privilegios no incumbían a las autoridades (*Die geschichtliche Entwicklung des deutschen Urheberrechts*, ya citado, págs. 30-32)

³⁵⁶ Agulló y Cobo, *La imprenta y el comercio de libros...*, ya citado, vol. 1, págs. 63-77.

obstante, según Christian Péligrý³⁵⁷, existieron básicamente tres categorías de contratos de impresión durante este periodo.

La primera, y más sencilla, era aquella en la que el autor entregaba su manuscrito al impresor o librero y le cedía su obra con la licencia y privilegio³⁵⁸; a cambio, además del compromiso de imprimir el manuscrito, el autor recibía una suma de dinero³⁵⁹ y/o la promesa de que le serían entregados un determinado número de ejemplares de la obra impresa³⁶⁰. En principio, se trataba de una cesión total, ya que el autor no

³⁵⁷ Péligrý, C., "Du manuscrit a l'imprime: le contrat d'édition dans l'Espagne du Siècle D'Or" en el volumen colectivo *De l'alphabetisation aux circuits du livre en Espagne: XVI-XIXe siècles*, París 1987, págs. 333-343.

³⁵⁸ El 31 de marzo de 1635, Francisco de Rojas Zorilla (1607-1648) vendió al librero Diego de Logroño el privilegio de ocho comedias, que en la escritura se citan, para que las pudiera imprimir y vender (A.H.P.M., 1635, leg. 5.250, sin foliar). A veces los mercaderes de libros compraban los privilegios de impresión que tenían los autores y, sin llegar a utilizarlos, los traspasaban: el mercader vallisoletano Jerónimo de Yepes le compró a fray Pedro de Valderrama los derechos del privilegio para imprimir su libro *Cuaresma de Valderrama* por 2000 reales. Con posterioridad, Yepes traspasó el derecho del privilegio a librero salmantino Juan García para que pudiese imprimir 1.600 ejemplares durante cuatro años a contar desde la Navidad de 1611. Durante este tiempo, fray Pedro no sería "señor" de dicho libro para poder imprimirlo, venderlo o traspasarlo; a cambio el fraile agustino recibiría 80 ejemplares como compensación de la cesión del privilegio. Si transcurrido los 4 años no se hubiera agotado la edición, Juan García podría seguir vendiendo los libros. Otro caso similar es el del librero salmantino Tomás Alba de León quien compró los derechos de la obra *Rosario Real*, impresa en París, al dominico fray Domingo de Santa Cruz, pero con la condición de que antes de que se iniciara la impresión, el fraile debía de obtener el privilegio para que la obra no se pudiera publicar en ninguno de los reinos hispanos, salvo en aquellos lugares en los que Alba de León estimase oportunos. El librero quedó a cargo de la presentación del memorial para la obtención del privilegio en un plazo máximo no superior a los tres meses; por su parte, fray Domingo se encargaría de sacar la licencia y suministrar al librero las láminas y el molde (Lorenzo-Pinar, *Ob. cit.*, págs. 426-427). En las notas siguientes se recogen más ejemplos de cesión de privilegios.

³⁵⁹ Francisco Núñez de Coria recibió en el momento de la entrega del manuscrito 100 reales por su libro *Aviso de sanidad* en 1572. Mucho mejor pagado fue Miguel de Eleizalde por su editor, Blas de Robles, quien le entregó 12 ducados (408 reales) por su *Guía de contadores...* (o *Aritmética*), en 1578. El mismo editor, Juan de Robles, un año después pagó al clérigo Juan Díaz 150 ducados por las licencias y los privilegios de los *Avisos y reglas cristianas compuestas sobre aquel verso de David: audi, filia et vide, et inclina aureum tuam...* y el *Epistolario espiritual*, ambos de San Juan de Ávila. Y 50 ducados fue la entrega a Juan Fragoso por su *Cirugía en forma de erotemas* en 1580. El padre Rivadeneyra recibió 800 reales por el privilegio de la *Historia del del cisma de Inglaterra...* Agulló y Cobo recogió varios ejemplos más (*La imprenta y el comercio...*, vol. 1, págs. 65-66).

³⁶⁰ Se conserva la cesión que, el 9 de septiembre de 1613, hizo Cervantes Francisco de Robles para la impresión de las *Novelas ejemplares*, que, en su parte sustancial, reproducimos: "En la villa de Madrid, corte del Rey nuestro señor, a nueve días del mes de setiembre de mill y sesiscientos y trece años, ante mi el escribano publico e testigos yuso escritos, parescio Miguel de Çervantes Saavedra, residente en esta corte, y dixo que por quanto de su suplicacion su Magestad por sus Reales Consejos de Castilla y

conservaba ningún derecho sobre su manuscrito, al menos mientras el privilegio continuara en vigor. Pero podía suceder en alguna ocasión que la cesión o venta del privilegio se efectuara sin que se consignara en el contrato el compromiso expreso de la publicación del manuscrito por parte del impresor o editor³⁶¹.

Una segunda categoría de contrato era aquella en la que el autor podía participar activamente en la impresión de su obra, convirtiéndose

*Aragón le tiene dada y concedida licencia y privilegio real para que el dicho Miguel de Çervantes, o quien su poder hobiere, pueda imprimir y vender es estos reynos de Castilla y Aragon un libro conpuesto por el dicho Miguel de Çervantes yntitulado Novelas exemplares, de honestissimo entretenimiento, por tiempo y espçio de diez años contados desde el dia de la data de los dichos privilegios.... y en los dichos reales privilegios se prohibe e manda que no los pueda imprimir ni vender ninguna otra persona sino el dicho Miguel de Çervantes, o quien el dicho su poder y causa hobiere, debaxo de las penas en ellos impuestas... Y usando de la dicha merçed y privilegios en la via e forma que mexas de derecho paresçe, dixo e otorgo que se ha convenido y concertado, y por la presente se convino e concerto con Francisco de Robles, librero del Rey nuestro Señor, residente en la corte, de le vender, çeder, renunciar y traspasar, y por la presente le vendio, çedio, renuncio y traspaso los dichos privilegios que ansi tiene de su Magestad para la dicha impresión y venta del dicho libro por el tiempo y según y de la forma y manera que su Magestad le tiene y se le da y concede por sus reales çedulas y privilegios, **la qual venta y traspaso le haze por precio y quantia de mill y seiscientos reales, que le ha pagado y pago en reales de contado, y de veinte y quatro cuerpos del dicho libro libro que le ha entregado y entrego**; de los quales dichos mill y seiscientos reales, y de los dichos libros se dio y otorgo por contento y entregado a su voluntad, porque confeso haberlos recibido y pasado a su parte y poder realmente y con efecto, y en razon de su recibo y entrega, que de presente no pareçe, renuncio la excepcion de la innumera ta pecunia y cosa no vista y leyes de la paga, entrega e precio della, y las demas desu favor como enellas se contiene...” (publicado por Sliwa, K., *Documentos cervantinos...*, págs. 359-360 y Baztán, C., *20 Documentos sobre Cervantes en el Archivo Histórico de Protocolos de Madrid*, Madrid 2001, págs. 58-64). El abogado Alonso de Villadiego Vasconiana y Montoya cedió el privilegio para imprimir su *Instrucción política y práctica judicial* también al librero Francisco de Robles, que actuaba como editor, a cambio de 100 ejemplares impresos de la obra, cuya tirada ascendería a 1.600 cuerpos. En el contrato se especificó que Villadiego debía entregar previamente el privilegio a Robles (Pérez Pastor, C., *Bibliografía madrileña o descripción de las obras impresas en Madrid, Parte tercera (1621 al 1625)*, Madrid 1907, pág. 516). Esta misma práctica la encontramos en Cataluña. En el contrato de edición celebrado en Barcelona, el 13 de enero de 1639, entre el jurista catalán y miembro de Consejo de Aragón, Joan Pau Xammar, por un parte, con el librero (“biblipola”) Joan Çapera y el impresor Jacobo Romeu, por la otra, se especificaba: “Y que per el preu de dita venda, ultra dels pactes demunt dits, dits Çapera i Romeu ajén de dar a dit doctor Xammar sexanta lliures, ço és, trenta lliures lo die que començaran a estampar y altres trenta lliures a cap de tres mesos: Y que quant lo dit llibre sie imprimit li ajén de donar quaranta tomos es espèce ultra les dites sexanta lliures, ço és, vint-y.vuyt tomos en paper y dotze enquadernats, y dels dotze tomos enquadernats li n’ajén de donar sis o vuit de Madrid, y altres, dins de Barcelona” (Véase Planes i Albets, “El contracte d’edició...”, ya citado, pág. 655.).*

³⁶¹ Agulló y Cobo, *La imprenta y el comercio de libros...*, ya citado, vol. 1, pág. 66.

de algún modo en su propio editor³⁶². Esta modalidad también era utilizada con frecuencia por algunas instituciones religiosas que querían

³⁶² El caso más antiguo que se conoce data de 1494 en el que Francesch Alegre “junior” y Carles de San Climent acuerdan con el librero Pere Miquel la edición de mil ejemplares de una traducción hecha al “vulgar cathalà” de la obra de las *Transformationes* del poeta Ovidio. Aunque es un poco extenso, por la singularidad del documento, merece la pena reproducirlo íntegramente: “*Die veneris VII. mensis marcii, anno predicto [1494]. Capitula facta et firmata et in vulgari catalano ordinata per et inter magnificos Carolum de Sancto Clemente, domicellum, domiciliatum, et Francicum Michaelis libratarium, civem dicte civitatis, parte ex altera. Sunt lare tacta in cedula aponita in secundis cohoptis presentis manualis. Testes in cedula. Primerament, lo dit mestre Pere Miquel fa venda als dits mossèn Santcliment e Francesch Alegre de mil libres de stampa del libre appellat Ovidi, fet et treduhit en vulgar català per lo dit mossèn Francesch Alegre ensemps ab la allegatoria lo qual lo dit Francesch Alegre ha feta sobre lo dit libre, de aquella letra de la qual per lo dit mestre Pere Miquel es stada donada una mostra al dit mossèn Charles Santcliment e Francesch Alegre, la qual resta en poder del notari dels presents capitols, ço es de tan bona letra com la dita mostra ho millor, les quals mil peçes de libres promet lo dit mestre Pere Miquel ferho fer de forma de full comú, a corandells, ab semblants spays com són stats donats en la dita mostra; les quals mil peces de libres lo dit mestre Pere Miquel promet dar e liurar a mossèn Anthoni Trobat preveré, menor de dies, beneficiat en la esglesia de Santa Maria de la Mar de Barchiniona acabats, e ab tot son degut compliment de paper bo e rebedor, per tot lo me de maig primer vinent, lo preu dels quals mil libres és, a rahó ho for de vuyt sous Barch, per quiscuna peça libre, quatrecentes liures Barch... Item és concordat entre les dites parts que lo dit mossèn Francesch Alegre haie e sie tengut haver original bo e ben correcte a ses propries despeses, e la correcció de aquell aximateix sie a càrrech del dit mossèn Francesch Alegre. Item es concordat entre dites parts que lo dit mestre Pere Miquel no puixe ne li sie licit fer e ho fer més libres de la demunt dita obra, sinó los dits mil fins a tant que tots los dits mil libres sien acabats de vendre. Entés emperò e declarat que sie licit peremès al dit mestre Pere Miquel fer dotze ho quinze libres de la dita obra, mes dels dits mil, e si aquells farà, li haien a ésser pagats al dit for ho rahó per quiscuna peça, e de aquells haie sie tengut liurar al dir mossèn Anthoni Trobat. E no resmenys sie licit e permès al dir mestre Pere Miquel fer e ho fer menys dels dits mil libres, dotze ho quinze. Item és concordat entgre les dites parts que de tots los damunt dits libres, encontinent e axi com serán fets haien a venir en ma e poder del dit mossèn Anthoni Trobat e que de aquells lo dit mossèn Anthoni ne los dits Santcliment e Alegre no puxen vendre a menys preu, sinó a aquell que entre ells será concordat en secret. Item es concordat entre les dites parts que algú d’ells particularment no puxen donar per ninguna via nengum dels dits libres, e si aquells volran domar, ho puxen fer pagant emperò lo preu de aquell libre que donat hauran del lur propi. Item los dits mossèn Santcliment e mossèn Francesch Alegre acullen al dit mestre Pere Miquel en hun quart de la dita obra, en axi que lo dit mestre Pere Miquel restarà parçoner en hun quart de la dita obra e los dits mossèn Santcliment e Francesch Alegria en los restants tres quarts; e es convengut que tot lo procehit dels dits libres haie de venir en mà e poder del dit mossèn Anthoni Trobat, lo qual haia a rebre totes les peccúnies que prechiran dels dits libres, tant e tant longament fins que tots sien venuts, e lo procehit de aquells se haie a partir en aquesta forma, ço és que primer se haien a deduhir les dites CCC lliures que són preu dels dits libres, de les quals quatrecentes liures haie haver dit mossèn Carles Santcliment per los tres quarts que participen ell e lo dit Alegre en los dits libres, CCC lliures, e lo dit mestre Pere Miquel per lo seu restant hun quart, cent lliures, e deduhides totes les dites quatrecentes lliures del guany que Nos-*

tre Senyor Déu hi donarà, se haïen a fer quatre parts de les quals ne haïe haver dit mossèn Santcliment tres parts, les quals tres parts del guany se haïen de partir en dos parts yguals entre lo dit Santcliment e lo dit Alegre, e la restant una part sia del mestre Pere Miquel. Item és concordat entre les dites parts que lo preu damunt dit se haïe de pagar en aquesta forma, ço és, que lo dit mestre Pere Miquel se retingue vers si cent lliures per lo hun quart que ell participe en la dita obra, e les restants trescentes lliures haïe de pagar lo dit mossèn Santcliment en aquesta manera, ço és, ara de present cent lliures e acabada la mitat de la dita obra altres cent lliures, e las restants cent lliures, acabada tota la dita obra” (Madurell, *Documentos para la Historia...*, doc. 90, págs. 181-182). En 1588, el jesuita Pedro de Rivadeneyra hizo cesión del privilegio de impresión de su *Historia eclesiástica del cisma de Inglaterra* al librero Juan de Montoya a cambio de 800 reales, pero también se comprometió a sufragar a precio de coste 100 de los 1.600 cuerpos de los que contaba la primera tirada (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 460). También Juan de Mariana colaboró en la edición de su *Historia general de España*: “... Y usando del dicho poder de suso yncorporado dijo que por quanto el dicho padre Juan de Mariana está conbenido y concertado de que el dicho Luys Sánchez aya de ynprimir la Ystoria de España, autor el dicho padre Juan de Mariana, con que se obligue como desde luego, en birtud del dicho poder le obliga a que guardará y cumplirá lo siguiente: que el dicho padre Juan de Mariana dará el orijinal muy enmendado y mejorado para que conforme a él se aga la ynpresión sin mudar cosa alguna, y que las márgenes no sean menores ny los rrenglones más de los que lleba el original, y la tabla será en letra de brebario, que ará enmendar, y ansimismo que el dicho padre Juan de Mariana le entregará dos prebilejios, el uno para ynprimir el sumario, su data a diez de septienbre de mill y seyscientos y diez y seys. El otro para ynprimir la Ystoria, su data a beynte y seys de diciembre de mill y seyscientos y diez y nueve, y se los rrenunciará para sienpre de manera que el dicho padre Juan de Mariana, ni otra persona en su nombre, no pueda ynprimir la dicha Ystoria en ningún tiempo. **Y ansimismo, que el dicho padre a de ayudar al dicho Luys Sánchez para el gasto de la dicha ynpresión con nueve mill rreales, los quatro mill de ellos en quatrocientas y treynta rresmas de papel, dándole la cédula del que lo bendió, para que si allare alguna falta acuda a él y no al dicho padre. Y los otros cinco mill rreales rrestantes, a cunplimiento de los dichos nueve mill, le dará en plata doble y los dichos cinco mill rreales la a de dar el dicho padre Juan de Mariana al dicho Luys Sánchez en esta manera, mill rreales luego que comenzare la dicha ynpresión y a cada cien pliegos ynpresos otros mill rreales asta cunplirle los dichos cinco mill rreales, que ansy le a de dar en plata doble, todo lo qual ará y cunplirá el dicho padre Juan de Mariana en la forma rreferida** y para ello el dicho señor don Alonso Ramírez de Prado, en birtud del dicho poder, obliga los bienes del dicho padre Juan de Mariana, que conforme a derecho puede obligar y da poder a las justicias eclesiásticas que de sus causas puedan y deban conocer a la jurisdicción de las quales se somete, y en especial a la del señor nuncio de Su Santidad que al presente es o fuere, que rreside en la corte de Su Magestad, para que por todo rrigor de derecho le conpelan y apremien al dicho padre Juan de Mariana al cunplimiento de lo contenido en esta escritura, como por sentencia difinitiva de juez conpetente pasada en cosa juzgada y en el dicho nonbre y en birtud del dicho poder rrenunció el capítulo eduardus [i.e. ut dubit.] de absolucionibus sua de penis in forme camere apostolicae y todas las demás leyes que son o puedan ser en su favor y la general en forma. Y el dicho Luis Sánchez, por lo que a él toca, otorgo que se obliga a ynprimir la dicha Ystoria de España y a que cunpliendo el dicho padre Juan de Mariana con lo rreferido en esta escritura, el dicho Luys Sánchez dentro de un mes del otorgamiento de ella pondrá dos prensas para que juntamente y sin cesar se ynpriman el primero y segundo tomo, y ansimesmo se obliga a que cada quince días

ynbiará al dicho padre lo que estubiere ynpreso a la ciudad de Toledo, y si la corrección no le contentare pueda el dicho padre poner otro corretor a costa del dicho Luys Sánchez, y el papel que el susodicho anadiere a de ser bueno y de Génoba, de corazón, y si algún pliego no saliere bueno al parecer del dicho padre Juan de Mariana, el dicho Luys Sánchez se obliga a bolberle a ynprimir a su costa y ansimesmo se obliga a dar al dicho padre Juan de Mariana ciento y quarenta Ystorias a su costa sin que por ellos le aya de pagar cosa ninguna, ni descontársela de los dichos nueve mill rreales que así le a de dar el dicho padre en la forma rreferida y fuera de esto. Ansimesmo, le dará el dicho Luis Sánchez al dicho padre Juan de Mariana treynta sumarios y todo rrepasado y enbalado con sus arpilleras, todo a su costa sin que el dicho padre Juan de Mariana aya de pagar ni ser por su quenta cosa ninguna, porque solo a de dar como está dicho las dichas quatrocientas y treynta rresmas de papel y los dichos cinco mill rreales, que todo suma y monta los dichos nueve mill, y para el rrecibo del dicho papel y dichos cinco mill rreales, el dicho Luys Sánchez se obliga de tener persona en la ciudad de Toledo con poder suyo para que lo rreciba del dicho padre, al tiempo y plazos contenidos en esta escritura. Y ansimesmo, se obliga de darle y pagarle al dicho padre Juan de Mariana o a quien su poder y derecho tubiere, los dichos nueve mill rreales que ansy le a de dar en papel y dineros. Los quales le dará y pagará en la moneda de plata doble en que rrecibe los dichos cinco mill rreales a los plazos y en la forma siguiente, dentro de tres años después de cunplido el primero que se a de contar desde el día de la fecha de esta escritura, dentro del qual se obliga el dicho Luys Sánchez a ynprimir la dicha Ystoria y en los dichos tres años siguientes le a de pagar los dichos nueve mill rreales en la dicha moneda de plata doble por sus tercios de quatro en quatro meses mill rreales, los quales le dará puestos y pagados a su costa y rriesgo en la dicha ciudad de Toledo. Y no cumpliendo el dicho Luys Sánchez con el tenor de esta escritura así en quanto a la dicha ynpresión como en la paga de los dichos nueve mill rreales a los plazos y en la forma rreferida, que el dicho padre Juan de Mariana pueda ynbiar una persona desde la dicha ciudad de Toledo a esta corte, o a donde estubiere el dicho Luys Sánchez y tubiere sus bienes, con quinientos marabedís de salario en cada un día de los que se ocupare en la benida, estada y buelta a la dicha cobranza o cunplimiento de lo contenido en esta escritura, y la tal persona sea creyda por su juramento en que desde luego lo difiere con más las costas que yciere, por todo lo qual consiente ser executado como por el principal. Y para su cunplimiento obligó su persona y bienes muebles y rrayces abidos y por aber, especialmente, y dio poder a las justicias de Su Magestad de qualesquier partes que sean al fuero y jurisdicción de las quales y de cada una de ellas se sometió con la dicha su persona y bienes, y en especial a la justicia ordinaria de la dicha ciudad de Toledo y rrenunció su propio fuero, jurisdicción y domicilio y la ley sit conbenerid de jurisdiscionem [i.e. convenerit de jurisdictione] omniun judicum para que por todo rrigor de derecho y bía más brebe y executiba le conpelan y apremien al cumplimiento de lo contenido en esta escritura, como por sentencia difinitiba de juez conpetente consentida y no apelada y pasada en cosa juzgada sobre que rrenunció las leyes de su fabor con la general y derechos de ella, en testimonio de lo qual anbas dichas partes otorgaron la presente escritura ante mí, el presente escribano, estando presentes por testigos Bartolomé Arce, y Juan Nadal y Gonzalo de Ayala, rresidentes en esta corte, y los dichos señores otorgantes a quienes yo, el dicho escribano, doy fee que conozco, lo firmaron de sus nonbres...” El texto del contrato ha sido editado por Moreno Gallego, V., “Juan de Mariana ante la imprenta de Luis Sánchez. El textus receptus de la Historia general de España”, en el *Bulletin hispanique*, nº 110-1 (2008), págs. 111-144.

imprimir las obras de sus miembros³⁶³. En este tipo de contratos se recogían minuciosamente los detalles y las condiciones en las que se debía llevar a cabo la publicación del manuscrito (la cuantía y la calidad del papel, los caracteres que de debían usar en la impresión, el coste global de la impresión, las modalidades de pago, los derechos del autor...) ³⁶⁴.

Por último, una tercera categoría de contratos era aquella en la que, además del autor y del impresor, participaba un librero-editor que intervenía como socio capitalista que financiaba la edición del libro.

Además del breve estudio de Péligny³⁶⁵, entre nosotros han sido Mercedes Agulló y Cobo³⁶⁶ y Francisco J. Lorenzo Pinar³⁶⁷ quienes han estudiado los contratos de edición; la primera, sobre la documentación madrileña de la Edad Moderna; el segundo, de forma más exhaustiva, centró su trabajo en los contratos procedentes de los protocolos salmantinos de principios del siglo XVII.

Siguiendo los estudios de los mencionados autores, podemos comprobar que en los contratos de edición se especificaba, en la mayoría de los casos, el número de ejemplares de la tirada³⁶⁸, que podía osci-

³⁶³ El 9 de enero de 1623, fray Jerónimo de Alordi, del convento de San Agustín de Toledo, se obligó a pagar a Luis Sánchez, impresor madrileño, la cantidad de 1.400 reales que le debían por la impresión de las obras de fray Cristóbal de Fonseca, ya difunto, y que le correspondían pagar al dicho convento. La mencionada cantidad sería satisfecha en dos plazos de 700 reales (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 373).

³⁶⁴ El 25 de febrero de 1609, Alonso Salas Barbadillo (1581-1635), él y su madre se obligaron a pagar 810 reales por sesenta resmas de papel blanco de Francia, a 12 reales y medio; y 4 resmas de papel blanco de Génova, a 15 reales, para imprimir el libro *Poema eroyco de nuestra señora de Atocha* (A.H.P.M., 3.585, f. 137). El 15 de septiembre de 1621, Alonso López de Haro contrató con el licenciado Francisco de Murcia de la Llana, médico corrector de libros, la impresión de la obra *Nobiliario de los Linajes y Títulos de España*, por cuenta de los dos, a pérdidas y ganancias (A.H.P.M., 5.601, f. 2r.). Esta obra fue considerada como “libro verde”.

³⁶⁵ Véase nota 323.

³⁶⁶ Agulló y Cobo, M., *La imprenta y el comercio de libros en Madrid (Siglos XVI-XVIII)*, ya citado.

³⁶⁷ Lorenzo-Pinar, F. J., “Los contratos de impresión de libros en Salamanca (1601-1625) en el volumen *Homenaje a Antonio Matilla Tascón*, Zamora 2002, págs. 417-441.

³⁶⁸ Pero en otras ocasiones parece que al autor no le preocupaba tanto el número de la tirada. En el contrato celebrado entre el franciscano fray Alonso de Castro y el mercader de libros Alejandro de Casanova para la impresión, a costa del citado librero, de la obra *De iusta hereticorum punizione*, en 1547, no aparece especificado el número de la tirada, tan sólo los ejemplares que recibiría el franciscano en concepto de autor (Espinosa Maeso, R., “Contratos de impresiones de libros” en el *Boletín de la Real Academia Española*, nº 13 (1926), pág. 293). Parece que la no consignación en el contrato del número de ejemplares a imprimir era algo frecuente. Lorenzo Pinar encontró diez

lar entre los 750 y 1.800, siendo la más frecuente la impresión de 1.500 durante el siglo XVII, al menos en Salamanca³⁶⁹. En aquellos pactos en los que el autor vendía el privilegio al librero³⁷⁰, no solía consignarse en el contrato el volumen de la tirada, con lo que, en principio, parece que aquél podría hacer cuantas impresiones deseara³⁷¹.

contratos (23,25%) en los que no se reflejó el número de la tirada (*Ob. cit.*, págs. 433-441).

³⁶⁹ Las cifras suministradas por Lorenzo Pinar para Salamanca son las siguientes: en diez contratos, la tirada acordada fue la de 1.500 ejemplares; en cuatro ocasiones de 1.000 ejemplares. En tres contratos de fijó la tirada en 1.700 y en otros tres 1.600. Hay contratos de 3.000 ejemplares, de 2.200, de 2.000, de 1.800, de 1.750, de 1.600, de 1.150, de 1.000, de 750 y de 500. Los libros de música, según parece, tenían ediciones muy limitadas: para el *Canto de órgano de motetes de punto grande* (1614), de Sebastián de Vivanco se acordó una tirada de 40 ejemplares; y para el *Canto de misas magnificat y motets, y una salve* (1620) de Diego de Briceño, también se imprimieron 40 ejemplares (Lorenzo Pinar, *Ob. cit.* págs. 433-441). Hay, desde luego, excepciones: En 1575, la diócesis de Toledo encargó al impresor Juan Plaza 10.000 ejemplares de calendarios. De la misma manera, del *Catálogo de libros prohibidos* se imprimieron 6.350 ejemplares. También en Madrid los libros musicales tenían tiradas mucho más cortas: en 1598, el impresor Julio Junti se comprometió a hacer 200 ó 300 ejemplares de un “libro de música” (Agulló y Cobo, *Ob. cit.*, vol. 1, pág. 63).

³⁷⁰ Aunque lo frecuente era que el autor pactaba la venta/cesión del privilegio con el impresor después de la concesión de aquél, en ocasiones los contratos podían sellarse antes de que fuera otorgada dicha merced. En el “concierto” entre el médico real, el licenciado Juan Fragoso, y el impresor/librero Gaspar de Ortega, éste adquirió el derecho de la impresión del libro por tres años, “a contar desde el día de concesión del privilegio” (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 374). Véase también la venta de los privilegios de Diego de Santisteban recogida en la nota siguiente.

³⁷¹ El 20 de agosto de 1599, Diego de Santisteban y Osorio, residente en la Corte, “vendió” al licenciado Várez de Castro, abogado y agente de negocios, la licencia y privilegio que tenía de su cuarta y quinta parte de *La Araucana* y de otros libros (“*Primera, segunda y tercera parte de la Belgicana*” y “*La Celaura*”), que tenía presentados ante Consejo para la obtención de los correspondientes privilegios. Por el contrato Santisteban vendía el derecho “para que como cosa suya propia pueda imprimir y vender el dicho libro de la quarta y quinta parte de *La Araucana* haziendo las impresiones que quisiere y por bien tuviere para si propio sin que el dicho don Diego haya de haber parte alguna dellas por todo el tiempo del dicho privilegio, y pueda pedir y sacar prorrogaciones del dicho privilegio y libro que le pareciere, haciendo dello las diligencias necesarias, el qual dicho privilegio se obliga de le dar y entregar al dicho licenciado Castro cada y quando se lo pidiere, y de no le dar ni vender a otra persona alguna en estros reynos ni fuera dellos; y assimismo le da licencia, poder y facultad para que parezca ante los señores del Consejo, y ante quien convenga, el, o la persona a quien diere su poder o substituyere esta licencia, y pida y gane licencia y privilegio para poder imprimir los dichos dos libros de *La Belgicana* y *La Celaura*; y sacados los dichos privilegios, el dicho licenciado, o quien el quisiere, pueda hacer todas las impresiones que quisiere y por bien tuviere durante el termino que se concediere por los dichos privilegios y prorrogaciones dellos, que siendo necesario las pueda pedir, y en el caso que se concedan de pedimento del dicho don Diego [Santisteban] Ossorio o de otra persona en su nombre, en el ser que de presente los dichos libros estan o mudados en otra forma quanto al nombre o sustancia, no pueda usar de los dichos privilegios ni prorrogaciones otra persona alguna sino fuere el dicho licencia

En muchos contratos los autores hacían constar el tipo de letra que el impresor debía utilizar (la “*de lectura*”), enfatizando a veces en la calidad de la misma (“*la mejor y más nueva con la que contasen en las prensas*”³⁷²), siendo las más solicitadas la “*atanasia*”³⁷³, la “*cicero*”³⁷⁴,

Varez de Castro, para el qual ha de ser el aprovechamiento de las impresiones que de los dichos libros se hizieren sin que el dicho don Diego [Santisteban] Osorio tenga parte alguna en ellos, ni pueda dar licencia a otra persona para hacer dichas impresiones en manera alguna; que para todo lo susodicho y cada cosa y parte de ello le cede, renuncia y traspasa todo el derecho y acción que tiene y puede tener a todos los dichos libros y licencias, privilegios concedidos y por conceder, y le da poder con libre y general administración. Todo lo qual es por razón que por compra de los dichos libros y **propiedad**, y privilegios dellos, el dicho licenciado Varez de Castro le da y paga dozientos cincuenta reales, los quales le ha de dar y pagar en esa manera: los cincuenta reales para fin deste mes de agosto deste presente año, y los dozientos restantes, habiendose concedido y sacado los privilegios de los dichos dos libros de la Belgicana y Celaura, y comenzadose a hacer la primera impression delos, porque no concediendose los privilegios delos dichos libros, el licenciado Castro no ha de ser obligado a pagar los dichos dozientos reales ni cosa alguna dellos...” (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, págs. 478-479). En el contrato de “cesión y venta” de las *Novelas ejemplares*, entre Cervantes y Francisco de Robles, no se recogió tampoco el número de la tirada (véase n. 326).

³⁷² En el contrato que suscribió el licenciado Bartolomé de Atienza con el impresor Andrés de Angulo para la edición de la *Nueva Recopilación* se acordó que la letra a utilizar sería la de una muestra que Angulo entregó firmada a Atienza, y que quedaba en poder de éste, pero los sumarios y márgenes llevarían otro tipo de letra más menuda elegida por Atienza. Además, las letras utilizadas debían ser nuevas y no podían haber sido usadas en otra obra (Matilla Tascón, “La verdadera edición príncipe...”, ya citado, pág. 13). Fray Pedro de Mena para su *Crónica de San Francisco de Paula* (1595), fijó en el contrato que la impresión se hiciera con “*letra buena*” (Agulló y Cobo, *La imprenta y el comercio...*, vol. 1, pág. 64). En otros contratos se especificó que se usaran letras de nueva fundición (Agulló y Cobo, *Ob. cit.*, págs. 64-65).

³⁷³ Su denominación procede del primer libro impreso con este tipo de letra: la *Vida de san Atanasio*. Se conservan varios contratos en los que la letra elegida por el autor o el editor fue la atanasia: en 1567, Juan López Perete, “costeador” de una edición de *El arte de amar a Dios* de Raimundo Lulio, eligió la letra atanasia para el libro. Esa misma letra fue la seleccionada por Juan Muñoz en 1573 para su *Practica de procuradores pasa seguir pleytos civiles, y criminales. Hecha y ordenada por Juan Muñoz, procurador de causas en la ciudad de Huesca*. También la *Historia ecclesiastica del cisma de Inglaterra* (1588), del padre Rivadeneyra se imprimió con atanasia; al igual que *Commentariorum ad interpretationem tituli ff. Solutio matrimonio quemadmodum dos petatur* (1595) de Pedro Barbosa, y la *Historia de España* (1621) del padre Mariana (otros ejemplos en Agulló y Cobo, *Ob. cit.*, vol. 1, pág. 64; “Fundición y fundidores de letras de imprenta en Madrid” en el *Butlletí de la Reial Acadèmia de Bones Lletres de Barcelona*, vol. 49 [2003-2004], págs. 317-352, en donde recoge los mismos ejemplos que en el trabajo anterior). En el contrato de edición entre Joan Pau Xammar y el librero Joan Çapera y Jacobo Romeu, impresor, se hizo constar que: “Y la lletra aje ser la que vulgarment se diu atànasia, conforme la mostra, y lo llibre, de full” (Planes i Albets, R., “El contracte d’edició...”, ya citado, pág. 654).

³⁷⁴ Así denominada por haber sido la utilizada por los impresores alemanes Sweinheim y Pannartz en la edición de las *Epistolae ad familiares* de Cicerón en 1467. La letra ciceroniana fue utilizada para la edición de *Los doce libros de la Eneida* realizada en

para el cuerpo del libro, y la “cursiva”, principalmente, para las cotas marginales³⁷⁵. En la segunda mitad del siglo XVII, como señala Agulló, los autores, a la hora de firmar el contrato, para evitar equívocos, presentaban al impresor una muestra de la letra que había de utilizar³⁷⁶ o se especificaba el título del libro del que se quería tomar como modelo la letra³⁷⁷; pero otras veces se dejaba a elección del impresor (“la letra que pareciere mas comoda” o “la que pareciere mejor”³⁷⁸).

En ocasiones se concretaba el tamaño del libro con el número de renglones. Del mismo modo se consignaba el tipo de papel³⁷⁹ y su suministro³⁸⁰. En algunos contratos los autores llegaron a exigir la presencia de determinados oficiales de los talleres por su reconocida pericia en el

1661 por el jesuita Matienzo. Fue igualmente la elegida por Gabriel Álvarez de Velasco para sus libros *Iudex perfectus seu de iudice perfecto Christo Iesu Domino nostro unice perfecto, vivorum et mortuorum iudici dedicatus* (1662) y *Epitoma de legis humanae mundique fictione veritatis divinae, aeterni, temporalisque differentia* (1662) (Agulló y Cobo, *La imprenta y el comercio...*, vol. 1, pág. 64).

³⁷⁵ El médico, poeta y humanista, Francisco Núñez de Oria [de Coria] pactó con el impresor Alonso Gómez para que las “costas marginales” de su *Aviso de sanidad que trata de todos los generos de alimentos y del regimiento de la sanidad co[m]probado por los mas insignes y graves doctores* (1569) estuvieran impresas en letra cursiva. Esa misma condición impuso el militar y escritor, Jerónimo Jiménez de Urrea cuando acordó imprimir en España su *Diálogo de la verdadera honra military* en 1574 (había sido impreso previamente en Venecia en 1566). Atanasia para el cuerpo del libro y cursiva para las cotas concertó el dominico e historiador gallego, Hernando de Ojea para imprimir el *Libro de la nobleza en común* que apareció en 1615, poco después de su muerte (Agulló y Cobo, *Ob. cit.* vol. 1, pág. 64).

³⁷⁶ El doctor Juan Fregoso, cirujano de la reina doña Isabel, en el contrato firmado en 1580 con Alonso Gómez para la publicación de los *Erotemas Chirurgicos en los quales se enseña todo lo mas necessario del arte d ela Cyrugia* (1580), entregó al impresor una muestra de la letra (Agulló y Cobo, *La imprenta y el comercio...*, vol. 1, pág. 64).

³⁷⁷ Fray Jerónimo de la Cruz acordó con el impresor Pedro Esquer que su libro *Job evangélico, estoico, ilustrado, doctrina ética civil y política* (1625) se hiciera siguiendo el modelo de *El gobernador cristiano* del padre Márquez (Agulló y Cobo, *Ob. cit.*, vol. 1, pág. 65).

³⁷⁸ Ídem, vol. 1, pág. 64.

³⁷⁹ Para su *Práctica de procuradores*, Juan Muñoz, en 1573, exigió al impresor “papel del Francia del numero doz, blanco y que no se pase”. Jerónimo Jiménez de Urrea para su *Diálogo de la verdadera honra military* (1574) expresó en el contrato que el papel fuera “del romero o del corazón”. Y “papel de Genova” exigieron Pedro de Barbosa, Domingo García Morrás y Mateo Bastida... (Véanse los ejemplos recogidos por Agulló y Cobo, *Ob. cit.*, págs. 65-66).

³⁸⁰ El impresor Guillermo Drouy [o Druy] intervino como editor del *Cancionero de López Maldonado* en 1585. En el contrato se comprometió a poner el papel y la tinta. En cambio, fray Diego de Ogea, cuando contrató con este mismo impresor la tirada de 1.500 ejemplares de la *Breve instrucción de la devoción, cofradía y milagros del Rosario*, se comprometió a entregarle 22 resmas de “papel del peregrino” Agulló y Cobo, *Ob. cit.*, pág. 68).

manejo de las prensas, así como cláusulas relativas al modo de trabajar (“*sin alzarse la mano*”) o de la productividad diaria³⁸¹.

Los ejemplares de los libros debían entregarse a los autores “*cumplidos, buenos, sanos, pasados y sin estar mojados ni manchados*” y podía llegar a estipularse el lugar de la entrega, así como el modo en el que se llevaría a efecto la corrección de las pruebas. También en los contratos con frecuencia se pactaba la fecha de comienzo y finalización del libro, así como cuándo debía de hacerse la entrega por parte del impresor al autor³⁸².

Para evitar el problema de las “sobreimpresiones” por parte de los impresores, algunos autores exigían que les fueran presentados los libros para estampar en ello su signo personal³⁸³. En algunos contratos

³⁸¹ En el contrato celebrado entre Bartolomé de Atienza y Andrés de Angulo en 1566, el impresor se comprometió a trabajar con tres prensas “*que anden o trauajen continuamente, y que impriman cada día nueve resmas de papel marquilla de ambas partes, hasta que acaben de imprimir tres mil libros*” y otros cincuenta más (Matilla Tascón, *Ob. cit.*, pág. 13). Véase también el contrato de edición del padre Mariana para su *Historia general de España*, reproducido en la nota 328.

³⁸² Andrés de Angulo se comprometió a que el comienzo de la impresión de la *Recopilación* daría comienzo a finales de enero de 1567, y que avisaría previamente a Atienza con quince días de anticipación para la entrega del papel. Una vez comenzado el trabajo, la impresión en las tres prensas no se interrumpiría hasta finalizarla (Matilla Tascón, *Ob. cit.*, pág. 13). El 17 de julio de 1574, el maestro Juan de Ávila pactó con el impresor Pierres Cosin que de su libro, *De los malos lenguales del mundo*, se haría una tirada de 1.500 ejemplares que estarían impresos dentro de los cuarenta días siguientes a la firma del contrato y que las últimas pruebas serían corregidas por el corrector que nombrara Juan de Ávila (Pérez Pastor, C., *Bibliografía Madrileña o descripción de las obras impresas en Madrid...*, págs. 330-331). Juan Arias, escribano de Zuazo, el 18 de enero de 1575, “se concerto” con el impresor madrileño, Alonso Gómez, para que le imprimiera 750 ejemplares de su *Practica ecclesiastica para el uso y ejercicio de notarios publicos y apostólicos, y secretarios de Prelados*. Gómez se comprometió a imprimir los 750 libros dentro de un determinado plazo que no cumplió. Arias denunció la obligación con lo que el impresor tuvo que resarcir al autor con la entrega de 910 ejemplares, en lugar de los 750 pactados (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 330). Sebastián Sánchez, librero en la Corte, acordó también con el impresor Alonso Gómez en 1578 que éste imprimiera en el plazo de tres meses 130 cuerpos del libro *Manual de oraciones sacado de muchos padres antiguos y modernos* que había traducido al castellano el maestro Gerónimo Campos (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 345). En el “concierto” establecido por médico del rey, Juan Fragoso, y el librero Juan de Ortega, para imprimir su libro *Cirugía en forma de erotemas*, se acordó que la impresión de los 1.500 cuerpos debía de comenzar en mayo y acabar dentro del plazo de cinco meses (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 374). Joan Pau Xammar, en el contrato de edición de su libro *De officio judicis et advocati*, hizo constar: “*Y que, en tenir dit doctor Xammar licencia per poder imprimir, se haje encontinent de començar a posar mà en estampar. Y aje de ser acabat de imprimir dit llibre dins un any des del die que ‘s posarà mà en dita estampa*” (Planés i Albets, R., “El contracte d’edició...”, pág. 654).

³⁸³ En una de las cláusulas del contrato celebrado entre Juan Boscán y el librero Juan Bagés en 1542 para impresión de algunas obras inéditas del primero, podemos leer:

se consigna que los originales, una vez hubieran pasado la autorización del Consejo, se entregarían inmediatamente al impresor³⁸⁴.

Podía ser objeto de pacto que los gastos ocasionados por la solicitud del privilegio corrieran a cargo del impresor³⁸⁵ o del autor³⁸⁶. La cesión o venta del privilegio solía realizarse por el tiempo de duración del mismo, si bien podía quedar a voluntad de las partes realizarla por tiempo menor. En caso de expirar el privilegio, su renovación o prórroga solía correr a cargo del autor, aunque esta cláusula podía ser objeto de pacto en contrario³⁸⁷. Y como toda regla siempre tiene su excepción hemos encontrado un supuesto en el que el autor, el célebre jurista Juan Gutiérrez, llegó a suscribir en 1585 un verdadero “contrato de exclusiva” con el impresor/librero Francisco López³⁸⁸.

“Item és concordat ente dites parts, que tots los dit mil llibres e o volums stampadors, après que serán assenyalats del dit señor Boscà e portats en casa del dit Bages...” (Madurell, *Documentos para la Historia...*, doc. 465, pág. 811). El contrato estipulado por el licenciado Juan Frago, médico de Felipe II, y el librero de la corte, Gaspar de Ortega, para la impresión de su *Cirugía en forma de erotemas*, se estableció que podría imprimir más de 1.500 cuerpos, pero cada libro debería llevar la firma y señal del licenciado Frago, quien percibiría dos ducados por cada libro que se vendiera sin dichas marcas (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 374).

³⁸⁴ Véase el texto del contrato de jurista Xammar citado en las notas 360 y 382.

³⁸⁵ En el contrato entre fray Alonso de Castro y Alejandro Casanova se estipuló: “*e aveys de poner diligencia e solicitar [fray Alonso] de sacar privilegio para lo enpremir e yo [Casanova] tengo de pagar la costa del previlegio, e de lo que costare e asy lo cumpliere so pena del doblo, con mas las costas que sobrello se vos rescresçieren...*” (Espinosa Maeso, *ob. cit.*, pág. 293).

³⁸⁶ En 1533, el caballero Juan Almagáver y el “*donzell e mossen Joan de Boschà*” (Boscán) contrataron con los libreros barceloneses Joan Bages y Francesc Labia la traducción de *El Cortesano*. En dicho contrato se pactó: “*Item és pactat y concordat que, per quant per dita impressió és menester privilegi de sa maiestat, que ells dits senyors mosén Almagàver e Boschà hauran, a llurs despeses, privilegi de sa maiestat per poder imprimir, e o fer imprimir, dit libre apellat Cortesà, y que per temps que sa maiestat atorgarà que dit libre pugui imprimir, haie a durar la present concòrdia entre dites partes*” (Madurell, *Documentos para la Historia...*, doc. 426, pág. 738).

³⁸⁷ Diego Santisteban y Osorio vendió el derecho a solicitar prórrogas del privilegio que había cedido. Véase texto de la nota 371.

³⁸⁸ En la “escritura de concierto” entre el doctor Juan Gutiérrez, comentarista de la *Nueva Recopilación*, y el impresor/librero Francisco López, el primero cedió todas las impresiones hechas de sus obras y los privilegios de las mismas, tanto de las que había ya escrito, como de las que iba a escribir. A cambio recibiría del librero una renta de 900 reales anuales durante los veinte años siguientes a la firma de la escritura. Al morir, en 1608, Francisco López, su hijo, Jerónimo, heredó el derecho a la venta de las impresiones de Juan Gutiérrez y continuó pagando la renta anual al jurista (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pag. 379). La primera escritura de “concierto” tuvo lugar en 1585 en Ciudad Rodrigo y habría tenido valor hasta 1605. Sin duda, antes de expirar el plazo de veinte años acordado, tuvo que haber una novación del contrato, pues en 1608 (veintitrés años después del primer pacto), Jerónimo López heredó las obras y privilegios (y con ellos el compromiso del pago de la renta anual) del autor de las célebres *Practi-*

En los casos en los que los autores aportaban una cantidad – normalmente hasta la mitad del coste total- para la publicación de sus obras, el librero y/o impresor se comprometía a devolverle la suma invertida en el plazo de un año. Además le serían entregadas las ganancias proporcionales a su inversión a medida que se fueran vendiendo los libros y entregándole los ejemplares correspondientes a sus derechos. Otras veces la financiación corría por entero a cargo del autor³⁸⁹. Pero también la edición del libro podía financiarse de manera tripartita entre el autor, el impresor y un librero. En estos supuestos era frecuente que los ejemplares se repartieran por tercios, salvo una cantidad estipulada de libros (generalmente 150) que se entregaban además al autor en concepto de los gastos de la obtención de licencias y privilegios. Otras veces, el autor se comprometía únicamente a la entrega del papel necesario para la impresión³⁹⁰. Tampoco faltan ocasiones en las que eran los propios autores quienes corrían a cargo de la totalidad de los gastos de financiación de sus libros; si no disponían de medios económicos suficientes, recurrían a solicitar un préstamo. En alguno de estos casos el reembolso de la cantidad prestada se hizo con la entrega de ejemplares.

Era frecuente que en el contrato apareciera también reflejado el número de ejemplares que correspondían a los “derechos de autor”³⁹¹.

carum Quaestionum civilium super quinque prioribus libris primae partes legun Novae Collectionis Regiae Hispaniae.

³⁸⁹ El 1 de octubre de 1598, el impresor Julio de Junti Modesti “concertó” con Tomás Luis de Vitoria, compositor polifonista, organista de las Descalzas Reales y capellán de la emperatriz María de Austria, hermana de Felipe II, la impresión de 200 juegos de sus *Missae, Magnificat, Motecta, Psalmi, et alia quam plurima, quae partim octonis, alia nonis, alia duodenis vocibus concinuntur*, en “papel ordinario y de cuartilla, como los que hacen en Venecia. Vitoria se comprometió a pagar al impresor 2.500 reales, de los cuales, 1.000 serían al contado; otros 500, al empezar la impresión; 500 a la mitad de ésta, y los 500 restantes en el momento de finalizarse (Pérez Pastor, *Ob. cit.* págs. 518-519).

³⁹⁰ Véase García Cuadrado, A., “Un contrato de impresión: la edición de la *Historia de Lorca* del padre Morote” en la revista *Murgetana*, nº 122 (2010), págs. 87-116, cita en pág. 94.

³⁹¹ Veamos algunos ejemplos. Fray Antonio de Casafonda por los comentarios a la obra de Alciato, publicados en 1602; recibió 50 ejemplares en concepto de derechos de autor sobre una tirada de 1.500. En 1603, fray Baltasar Pacheco por su obra *Catorze discursos sobre la oración sacrosanta del Pater Noster*, recibió 100 ejemplares de una tirada de 1.500. Años después, en 1605, este mismo autor recibiría 112 ejemplares de su obra *Dominical de cincuenta y quatro sermones: desde la dominica primera de Adviento, hasta la Quinquagésima inclusivamente*, de la que también se había hecho una tirada de 1.500 ejemplares. De la obra *Varias consideraciones sobre los Evangelios que canta la Iglesia [en Quaresma y fiestas que se celebran en ella]* del padre Miguel Pérez Heredia, se tiraron, en 1603, 2.200 ejemplares de los que su autor recibió 316. En 1605, el traductor del *Libro intitulado de la Divina piedad revelado a Sancta Gertrudis*, percibió 120 ejemplares de una tirada de 1.500 libros. En cambio,

Esta cifra era más elevada en los casos en los que el autor había hecho cesión del privilegio al librero y/o impresor³⁹². No estaban sometidos a la percepción de una cantidad fija de ejemplares: hay impresiones de 1.500 libros en la que su autor percibió 112 libros, mientras que en otras de esa misma tirada apenas recibió 50. En las impresiones muy grandes, los ejemplares entregados en calidad de derechos pudieron llegar a 316. Si la impresión del libro se hacía en dos fases, en la primera se solía entregar al autor la mitad de sus derechos y, cuando se ponía a la venta, se le hacía entrega de la otra mitad. Hay algún caso que se estipuló que los ejemplares que se entregaran al autor tuvieran un papel de mayor calidad. Pero tampoco faltan ejemplos en los que los “derechos de autor” se percibieron en numerario³⁹³ o simultáneamente en libros y en dinero³⁹⁴.

en 1608, fray Basilio Ponce de León, maestro de Teología, recibió únicamente 76 ejemplares de su *Primera parte de discursos para todos los Evangelios de la Quaresma*, de la que se imprimieron 1.700 libros. En 1611 se publicaron los *Ejercicios espirituales para todos los días de la Quaresma: primera y segunda parte* de fray Pedro de Valderrama; la tirada ascendió a 1.600 ejemplares de los que fray Pedro recibió 80. Antonio Pichardo de Vinuesa publicó en Salamanca, en 1612, su *Materia de Práctica*. Se publicaron 1.700 ejemplares de los que 100 fueron a manos del autor en concepto de derechos. El traductor de las *Obras de Ludovico Blosio*, Gregorio Alfaro, recibió 12 ejemplares y 400 ducados de una tirada de 2.000 libros. Fray Ángel Manrique, de la orden del Cister, publicó sus *Sermones varios* en 1620; consta que recibió 250 ejemplares en concepto de derechos de autor, pero desconocemos el montante de la edición que, sin duda, tuvo que ser muy grande. (Lorenzo Pinar, *Ob. cit.*, págs. 433-441, apéndice). En alguna ocasión los libros percibidos en concepto de “derechos” podían ser otros y no necesariamente de los ejemplares impresos. En el caso del contrato ya citado (notas 368 y 385) entre fray Alonso de Castro y el librero Alexandro de Casanova se estipuló que “*me abeys de dar çiento e cincuenta volúmenes, dellos de los quales, los que yo quisiere tomar en los dichos volumen es me abeys de dar, e los restantes, a cumplimiento de los dichos çiento e çinquenta, me los aveys de dar en libros que vos tengáis e yo quisiere e pudiere, todos tasados ansi los hunos como los hotros, cada uno dellos por el preçio que valiere...*” (Espinosa Maeso, *Ob. cit.*, pág. 293). Madurell utiliza un criterio más restrictivo y moderno a la hora de lo que se debe de entender por “derechos de autor”. Para el historiador catalán los derechos de autor únicamente son el “honorario que concede el editor a un autor por la publicación de una obra suya, y no la ganancia que éste pueda agenciarse, ya publicando por sí mismo su libro, ya dedicándolo a un mecenas, o trabajando por su encargo” (*Documentos para la Historia de la imprenta y librería en Barcelona (1474-1533)*, ya citado, pág. 97). Pensamos que para una época tan temprana no se debe aplicar ese concepto de “derechos” de autor, sino que, habida cuenta que la dogmática del siglo XVI no había establecido aún claramente dicho concepto, resulta más apropiado hacer uso de un criterio más amplio, por el que bajo la denominación de “derecho de autor” entraría no sólo todos los derechos económicos que el autor pudiera percibir (aún actuando como editor de sus propias obras), sino también los que hoy denominamos “derechos morales” de los autores.

³⁹² En el contrato entre Alonso de Vega y Francisco de Robles para la impresión del *Espejo de curas*, en 1602, el autor recibió 300 ejemplares de los 1.700 de la tirada “*por el privilegio que cede*” (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 499).

³⁹³ En 1509, el librero Ganoto acordó la publicación del *Cancionero General* con Fernando del Castillo; en el contrato se explicitaba: “*por quanto vos, Fernando del Casti-*

Finalmente, como en otras modalidades de contratos, en los de impresión de libros se podían establecer sanciones a las partes por el incumplimiento total o parcial de las condiciones del acuerdo³⁹⁵.

El número de ejemplares que debían depositar los autores en el Consejo de Castilla cada vez que se solicitaba una licencia nueva oscila-

llo, habeis copilado este original y lo daís y trabajáis en que vaya bien corregido al stampar, que tengays y ayaís vuestra quarta parte... de la ganancia" (Citado por Madurell, *Documentos para la Historia...*, pág. 97). El 13 de junio de 1571, Juan Felices de Ureta, capitán del Tercio de don Álvaro de Sandi y vecino de Madrid, cedió a Juan de Bayarte, impresor, el privilegio de impresión de 8 de junio de 1571, de su libro titulado *Comentarios de los sucesos en las guerras que ha avido desde el año mil y quinientos y quatro hasta el años de cinquenta y nueve en España, Francia, Italia y Alemania, Flandes e Inglaterra, Saxonia, Bohemia, Ungria, Turquía, África y Berbería*. La cesión se llevó a cabo con la firma de un "concierto de impresión" y venta del libro con las siguientes condiciones: 1º. De lo que se obtuviera de la venta del libro se harían tres partes: una para costear los gastos de impresión; otra para Bayarte, por el trabajo realizado y para el capitán Felices, "como principal que es en el negocio". 2º. Si los gastos de impresión resultaran ser menores a los previstos, el sobrante sería repartido entre Felices y Ureta. 3º. Bayarte tenía que dar cuenta a Ureta de todo lo que le perteneciere por su parte y enviarle el dinero al lugar en donde él lo ordenara. 4º. Si en el transcurso de los diez años de duración del privilegio alguna de las partes faltara, y fuera la de Ureta, los derechos de éste pasarán a sus herederos. Si faltare Bayarte, sus herederos designarían persona que debía hacerse cargo de cumplir lo pactado. 5º. Si Bayarte no rindiera las cuentas, el concierto quedaría nulo y sin efecto. 6º. Si el Real Consejo prorrogara el privilegio por más de los diez años, el convenio se mantendría en esos mismos términos durante el tiempo ampliado (A.H.P.M. 270, ff. 234r-235r.).

³⁹⁴ Miguel de Elizalde, el 10 de septiembre de 1578, cedió el privilegio para imprimir al mercader de libros, Blas de Robles, su libro de *Aritmética* y recibió en pago 12 ducados y 24 cuerpos de libros de los primeros que se imprimieron (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 367). El médico de Felipe II, Juan Fragoso, recibió del impresor/librero Gaspar de Ortega en concepto de derechos de autor 50 ducados y 12 ejemplares impresos en papel de marquilla de su *Cirugía en forma de erotemas* (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 374). El 24 de julio de 1586, por la cesión del privilegio para imprimir la *Historia del reino de la China*, fray Juan González de Mendoza recibió de Blas de Robles 60 ducados y 36 libros de la impresión que se hiciera (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 378). El 4 de julio de 1614, Alonso Salas Barbadillo contrató la impresión de su obra *El caballero puntual* con el librero Simón de Vadillo. La edición sería de 1.700 ejemplares y Barbadillo recibiría en concepto de derechos de autor 100 reales en dinero y 30 ejemplares de la obra (A.H.P.M., 1.574, sin foliar). En el contrato entre el librero Joan Çapera y el impresor Jacobo Romeu, de una parte, y el jurista Joan Pau Xammar, de la otra se estipuló la entrega al autor de 60 libras (pagaderas en dos plazos: 30 libras, en día que se comenzara a imprimir, y otras 30 transcurridos tres meses) y 40 ejemplares de la obra (véase el texto de la nota 360).

³⁹⁵ Ya hemos aludido al caso del impresor Alonso Gómez quien, por haber incumplido el plazo de entrega de la edición concertada, se vio obligado a darle al autor, Juan Arias, 910 cuerpos del libro, en lugar de los 750 pactados inicialmente (véase nota 382). De la misma manera, Juan Fragoso estipuló que por cada libro que se vendiera sin su firma y señal, el impresor, Gaspar de Ortega, debía de satisfacer dos ducados por ejemplar (véase nota 383).

ba entre diez y veinticinco libros. Esta circunstancia, según parece, ocasionaba graves perjuicios a los autores³⁹⁶, porque se les privaba “*de la utilidad que es justo perciban por su trabajo*”. Por esta razón, por Decreto de 9 de diciembre de 1717 (y reiterado en 1746), el rey Felipe V, enterado del número de ejemplares que se debían de entregar a los ministros del Consejo Real, dispuso que en lo sucesivo los autores o impresores presentaran únicamente tres libros: uno para la Real Biblioteca, otro para el Real convento de San Lorenzo de El Escorial y otro para el gobernador del Consejo³⁹⁷.

A la vista de la información que hemos recopilado en materia de sucesiones y de contratos³⁹⁸ ¿Es posible afirmar que la propiedad inte-

³⁹⁶ Por esta razón, en algunos contratos se pactaba como condición a quién le correspondía la entrega de los ejemplares que debían entregarse al Consejo: en el contrato entre el célebre comentarista de la *Nueva Recopilación*, Juan Gutiérrez, y el impresor/librero Francisco López se pactó que los libros que correspondían al Consejo iban de cuenta del autor (Pérez Pastor, *Ob. cit.*, pág. 379).

³⁹⁷ *Nov. Recop.* 8, 16, 37. En efecto, por un auto de 10 de julio de 1713, dictado por el juez de imprentas, debían de ser entregados en el Consejo, para la obtención de la correspondiente licencia, un ejemplar con destino a la Biblioteca de El Escorial, otro para el presidente del Consejo, uno para cada uno de sus ministros (que podían oscilar entre diez y quince, a veces mas), otro para el secretario de gobierno del Consejo, otro para el secretario de la Cámara (en donde se tramitaba la concesión del privilegio) y otro para el portero del Consejo.

³⁹⁸ No he encontrado bibliografía francesa que haya manejado contratos de impresión, pero, al menos doctrinalmente, todo parece indicar que había un reconocimiento tácito por parte de los juristas respecto a la propiedad intelectual. Marie-Claude Dock recoge un caso muy expresivo. En 1586, tras la muerte del poeta Marc Antoine Muret (1526-1585), un grupo de amigos, sin haber solicitado privilegio al rey, se dispuso a publicar una edición de las obras de Séneca que venía acompañada por comentarios de erudito desaparecido. Pero el impresor Nicolas Nivelles, enterado de la intención de los amigos de Muret, se adelantó y solicitó el privilegio para proceder a la edición. Sin embargo, dos libreros parisinos se opusieron al privilegio. La defensa de la nulidad del privilegio corrió a cargo del abogado Marion, quien, entre otros argumentos, esgrimía que los hombres, en sus relaciones recíprocas, reconocen a cada uno ser amo y señor de lo que hace, de lo que inventa y de lo que compone, y añadía: “De manière qu’à cest exemple l’auteur d’un livre en est du tout maistre, et comme tel en peut librement disposer; mesme le posséder toujours sous sa main prive, ainsi qu’un esclave, ou l’emanciper, en lui concédant la liberté commune; et la lui accorder ou pure simple, sans rien retenir, ou bien à la reservation, par une espèce de droit de patronage, qu’autre que lui ne pourra l’imprimer qu’après quelque temps; **qui est en effect un contrac exempt de nom propre, et obligatoire deça et dela, parce qu’il a sa cause également iuste de chacum costé, l’un ne voulant donner au public ce qui lui appartient en particulier, si en récompense le public ne lui donne ceste prerrogative et ansi au contraire**”. Dejando ahora a un lado que el Parlamento de París anuló el privilegio otorgado a Nivelles, me interesa destacar el hecho de que Marion reconoce la existencia de una realidad: la propiedad intelectual y hace una referencia al contrato innominado (“exempt de nom propre”), con causa justa y que obligaba recíprocamente a las partes. Ante esta realidad, la historiadora francesa no tiene otra opción que admitir: “Enfin l’usage voulait que les ouvrages d’auteurs

lectual no se encontraba contemplada y regulada por el derecho privado? ¿Es posible afirmar que la propiedad literaria dependía única y exclusivamente del privilegio? ¿Es posible plasmar en un contrato la propiedad de algo que no existe? ¿Eran verdaderamente durante la Edad Moderna las creaciones del espíritu algo ajeno al concepto de propiedad? Pensamos que el positivismo, la idea de que sólo es “derecho” aquello que se encuentra en los códigos, jugó una mala pasada a los juristas del siglo XIX, quienes, como Danvila y, tras él, otros, pensaron que “todo” el derecho aplicable a las producciones del espíritu se contenía únicamente en las normas contempladas en la *Novísima Recopilación*, habida cuenta que en las *Partidas* no encontraban -o no supieron encontrar- el encaje y reconocimiento de una categoría jurídica que hoy denominamos “propiedad literaria” .

1.c. ¿Y los otros derechos de los autores?

Nada más lejos de mi intención que incurrir en el frecuente error de proyectar sobre el pasado los esquemas y construcciones dogmáticas del presente. Pero los conceptos jurídicos también tienen su historia y surgieron como consecuencia de problemas a los que con el tiempo se les fueron buscando soluciones. De este modo, poco a poco han llegado a cristalizar en nuestras categorías jurídicas actuales.

Cada época tiene sus problemas y la aparición de la imprenta, como ya hemos señalado, ofreció la oportunidad de convertir las producciones del ingenio -literarias, científicas, religiosas y musicales- en un negocio rentable, primero para los impresores/libreros, después para los propios autores. El aspecto económico -los derechos patrimoniales, utilizando la terminología actual- fue, como tantas veces, el desencadenante de una situación a la que tuvo que hacer frente el poder público. Si en ningún momento se puso en tela de juicio que la creación literaria o científica de un individuo era algo que le pertenecía -algo de lo que era “*dominus*” y, como tal, entraba dentro de su “*dominium*”-, el problema se planteaba a la hora de dar protección a ese tipo de propiedad (*res incorporalis*), cuyo titular quería poner en explotación.

El derecho romano -y no olvidemos que todavía en el siglo XV el *ius civile* era considerado la *ratio scripta*- había previsto la *actio reivindicatoria* para proteger al propietario de una *res corporalis* de la que había sido desposeído, constituyendo de este modo el medio de defensa más eficaz del derecho de propiedad. Pero cuando surgió la imprenta y, sobre todo, si tenemos en cuenta que casi la totalidad de las primeras

contemporains fissent l’objet de **conventions particulières** entre écrivains et éditeurs” (“Genèse et évolution...”, págs.175-177. Los subrayados son míos).

obras impresas no pertenecían a autores vivos sino fallecidos, los impresores/libreros tuvieron que solicitar a los príncipes la protección jurídica de la inversión económica de un objeto -el libro- cuya propiedad “intelectual” no les pertenecía, salvo que hubieran hecho una compra expresa del manuscrito; eran titulares, ante todo, de una *res corporalis* -el libro impreso- a la que, por vía de accesión, se le había incorporado un *corpus mysticum* que daba mucho más valor al *corpus mechanicum*.

Cuando un impresor/librero llevaba a cabo una edición furtiva de una obra, en realidad, no se estaba apropiando de una *res corporalis* de otro impresor, luego no era posible una acción reivindicatoria. Ni siquiera se estaba apropiando del *corpus mechanicum* -el impresor furtivo había puesto también el trabajo de sus prensas, papel, tinta, correctores, etc. aunque fueran de inferior calidad-, el furtivo se estaba apropiando del texto, del *corpus mysticum*, pero que, en la mayoría de los casos, al menos durante la época incunable, tampoco era “propiedad” del impresor primigenio. Por eso, desde esta perspectiva, como ya hemos referido en más de una ocasión, la única vía de protección que al impresor del libro se le podía ofrecer era la prohibición de que cualquier otra persona pudiera imprimir y vender ese libro; el rey garantizaba con su *ius puniendi* el cumplimiento de su mandato recogido en el privilegio.

Esta situación inicial sufrió un cambio sustancial cuando los impresores y/o libreros dejaron de solicitar la protección para sus impresiones y fueron los autores quienes pasaron a ser personalmente los solicitantes y convertirse en los titulares de sus privilegios de impresión.

Durante este periodo, la Edad Moderna, todavía no se han desarrollado a nivel jurídico temas que, en nuestra concepción actual de la propiedad intelectual, ocupan un lugar transcendente; no obstante, rastreando la legislación y, sobre todo, los documentos de aplicación del derecho se pueden ir vislumbrando los orígenes de algunos de esos conceptos que manejamos en la actualidad en el mundo de la propiedad intelectual.

Así, en primer lugar, respecto a los requisitos subjetivos, durante los siglos XVI y XVII, se parte de la realidad de que los autores eran siempre personas naturales; no encontramos “obras colectivas”. Sólo a partir de la segunda mitad del siglo XVIII, con la aparición de las Academias y Sociedades Reales comenzaron a aparecer obras escritas “*en común*” por los individuos que las integraban. Una vez más, el Derecho recopilado entró a regular únicamente aquellos aspectos que, como *ius publicum*, afectaban al Estado, en concreto el manido problema del privilegio. La Real Orden de 14 de junio de 1788, reconocía la realidad de

que había obras escritas en común por los miembros de la Real Biblioteca, Universidades, Academias y Sociedades Reales; a efectos de la solicitud del correspondiente privilegio, la referida real orden establecía que las obras escritas “*en común*” se equiparaban a la realizadas de manera individual³⁹⁹.

Por lo que respecta a la originalidad de la obra, en la documentación que hemos manejado, podemos comprobar que también a los efectos de la concesión de los privilegios, no se aprecia diferencia alguna entre el autor de una obra original y el traductor de un libro⁴⁰⁰; diferencia, por otra parte, que tampoco se refleja en los casos de los herederos de las obras traducidas⁴⁰¹.

Idéntica consideración -de autor-, le reconoce la Real Orden de 14 de junio de 1778 a los “cotejadores”, “adicionadores” o “anotadores” a la hora de reimprimir obras de autores ya difuntos o extranjeros, porque, en estos casos, no se les puede considerar “*meros editores, sino*

³⁹⁹ Nov. Recop. 8, 16, 26.

⁴⁰⁰ Veamos algunos ejemplos: En 1515, a Pedro Fernández de Villegas, arcediano de Burgos, le fue concedido privilegio por ocho años para imprimir y vender “*un libro que se dize el Dante*” (Pérez García, *La imprenta y la literatura espiritual...*, pág. 349). Por Real Cédula de 27 de junio de 1523 le fue otorgado privilegio por cinco años a fray Diego de Cisneros, del monasterio de San Francisco de Cifuentes, para imprimir la traducción que había hecho del latín al romance de las vidas de San Francisco y Santa Clara escritas por San Buenaventura (Ídem, *Ob. cit.*, pág. 351). Tuvo, al parecer, fray Diego para imprimir sus traducciones, pues en 1525 solicitó que el privilegio que le había sido concedido en 1523, empezara a correr desde 1562 (Ídem, *Ob. cit.*, pág. 353). También en 1525, se le concedió privilegio por diez años al licenciado Mostajo, para imprimir y vender la traducción que había hecho de la “*coronica que hizo en latín el arçobispo don Rodrigo [Jiménez de Rada]*” (Ídem, *Ob. cit.*, pág. 353). El escritor, cronista y gobernador de Santo Domingo, Gonzalo Fernández de Oviedo, obtuvo privilegio por diez años para imprimir y vender la traducción que había hecho del *Laberinto de Amor* de Boccacio en 1526 (Ídem, *Ob. cit.*, pág. 354). El capitán Diego de Salazar fue favorecido con un privilegio por diez años para imprimir y vender “*un libro de ystorias que se intitula Apiano Alexandrino*” que había traducido, así como otra traducción que había hecho *De re militare* de Vegecio, en 1535 (Ídem, *Ob. cit.* pág. 357). Pérez García recoge en su libro hasta treinta casos más de traducciones favorecidas con privilegios. Nosotros, por nuestra parte, en el vaciado que realizamos de los *Libros de justicia* entre 1593 y 1602, como se refleja en el cuadro de la página 83, llegamos a recopilar hasta treinta y dos concesiones de privilegios para traductores.

⁴⁰¹ Por Real Cédula de 5 de marzo de 1541, se le otorgó privilegio por diez años a Juan de Cuero, para imprimir y vender “*las coronicas de los Reyes de Ynglaterra*” que había compilado y traducido al castellano su padre, Rodrigo de Cuero, antiguo camarero de la reina Catalina de Inglaterra, hija de los Reyes Católicos y exmujer de Enrique VIII de Inglaterra (Pérez Reyes, *Ob. cit.*, pág. 360). Gerónimo del Corral, hijo de Francisco de Villalpando, difunto, recibió privilegio, en 1563, por seis años para imprimir y vender un libro de arquitectura que su padre había traducido del toscano (Ídem, *Ob. cit.*, pág. 393).

como coautores”⁴⁰². El legislador, en estos supuestos, lo mismo que en el de las traducciones, consideró que este tipo de trabajos, aun no siendo puramente originales, aportaban un “*novum*” y que, como tal, podían asimilarse a las nuevas creaciones de los autores.

De la misma manera, cuando los cuerpos literarios (la Real Biblioteca, las Universidades, Reales Academias, Sociedades Reales etc.) publicaban una “*obra manuscrita de autor ya difunto, o colección de ellas, aunque incluyan cosas que ya están publicadas*”, debía de recibir también la condición de “*autor o autores*”, pues “*eximen del olvido obras que pueden dar crédito a la literatura nacional; muchas de las cuales quedaron sin que los autores pidiesen publicarlas por falta de medios o de proporción*”⁴⁰³.

Como se puede comprobar, una vez más, el derecho público en ningún momento entró a definir quién debía ser considerado autor de una obra original, sin duda, porque resultaba algo tan evidente que no necesitaba ser definido. Las referencias que encontramos en el derecho recopilado siempre son tangenciales, ya sea en relación a los efectos de solicitud de privilegio, o ya sea a los efectos de la responsabilidad penal que pudiera ocasionar el autor con su obra⁴⁰⁴.

Y conectado con el tema de la originalidad de la obra tenemos el problema de la paternidad, en sede ya de los derechos personales o morales de los autores.

Durante la Edad Media era habitual reproducir textos literales de otros autores -principalmente muertos- sin tener que consignar referencia o cita expresa de los mismos. Esta práctica era muy frecuente en los libros de contenido jurídico, en donde se recogían opiniones de juristas anteriores o contemporáneos; bajo el manto de la “*communis opinio*” se reproducían una y otra vez las ideas y palabras de Azzo, Bártolo, Baldo o de Juan Andrés. Y otro tanto encontramos en los libros de teología en los que se hacía lo propio con argumentos y sentencias de santo Tomás de Aquino; o en los libros de filosofía, en los que el pensamiento y las

⁴⁰² Nov. Recop. 8, 16, 26.

⁴⁰³ Nov. Recop. 8, 16, 26.

⁴⁰⁴ “*El juez de imprentas y todos sus sucesores en la comisión de ellas oigan y administren la más rigurosa justicia a qualquiera que se quejare del autor de qualquiera obra impresa; haciendo se censuren de nuevo por personas imparciales, sabias y prudentes, y condenando a los autores, en caso de ser justas las quejas a la retracción pública, o la explicación de sis obras, y a la reparación del daño y costas, como también la demás penas que fueren correspondientes...*” (Resolución de 29 de noviembre de 1785, Nov. Recop. 8, 16, 34).

frases del “*Filósofo*” (Aristóteles) eran reproducidas literalmente sin referencia alguna al Estagirita.

Cuando apareció la imprenta esta práctica se siguió utilizando sin que por ello el plagio tuviera una sanción legal, ni siquiera moral. Sin embargo, paulatinamente, cuando los autores vivos comenzaron a publicar sus propias obras y entraron de lleno en el mercado del libro, se empieza a apreciar un cierto prurito de originalidad y el plagio comenzó a ser reprobado, al menos moralmente, en el mundo de las letras. Veamos algunos ejemplos.

Florián de Ocampo (1499-1558), cronista de Carlos I, estaba preparando desde hacía algún tiempo una *Crónica General de España* por encargo del Emperador, cuyos primeros cuatro libros vieron la luz en 1543. Antes de que la mencionada obra fuese publicada, uno de los primeros historiadores del derecho hispánico, Lorenzo de Padilla, dirigió un memorial, que no tiene data, al rey en los siguientes términos:

*“S. C. C. M. Don Lorenço de Padilla, Arçediano de Ronda, digo que ya V. M. tiene noticia como en veynte libros de quatro bolumenes tengo colexido lo que es pasado en Hespaña despues del diluvio aca, la qual obra y la que escribe Florian an ynformado a V. M. ser una misma cosa. Suplico a V. M. que para que le conste la verdad açerca desto mande a una persona docta que vea el quaderno que V. M. tiene en su Camara de Florian y otro que yo dare de lo que escribo del mismo tienpo. Y vistos y aberiguados los autores dellos ynforme a V. M. la calidad de cada escritura para que V. M. aga lo que fuere servido”*⁴⁰⁵.

Remitido el memorial al Consejo, éste, de modo muy lacónico, acordó: “Que lo vea el doctor Guebara”. Desafortunadamente no nos ha llegado noticia del informe emitido por el doctor Guevara, a quien el Consejo remitió el estudio del presunto plagio del que había sido acusado Padilla, cuando, en realidad, según parece, había sido Ocampo quien se había servido del trabajo del arcediano de Ronda para escribir su *Crónica General de España*⁴⁰⁶. Pero, dejando a un lado el resultado

⁴⁰⁵ El memorial, incompleto y con algún error de transcripción, lo reprodujo García Oro, *Los reyes y los libros...*, pág. 68. Corregidos los errores lo volvió a publicar en *La Monarquía y los libros en el Siglo de Oro*, doc. 25, pág. 218.

⁴⁰⁶ José Pellicer de Ossau publicó en Valencia (1669) el *Libro primero de las Antigüedades de España que escribió Don Lorenço de Padilla, Arçediano de Ronda, Cronista de Magestad Cesárea*. En la introducción Pellicer nos alude a este incidente: “*Passo su original [el de Lorenzo de Padilla] a poder de Florian Docampo, que le sucedio en el oficio [de Cronista] y en el cuidado de escribir la Historia; mas no publico la de su*

final de este incidente, lo que me interesa destacar es cómo, ante la noticia de que su obra fuese tachada de plagio, Lorenzo de Padilla se apresuró a escribir al rey en defensa de la originalidad de su trabajo y solicitó un peritaje para dilucidar la cuestión.

Se ha conservado la real ejecutoria⁴⁰⁷ de 1555 del pleito librado ante el Consejo de Castilla entre un librero de Medina del Campo, Juan María de Terranova, y el catedrático de Prima de la Universidad de Coimbra, Martín de Azpilcueta Jaureguizar (1492-1586), consejero de Juan III de Portugal, conocido también como el “Doctor Navarro”⁴⁰⁸. El desencadenante del litigio fue el Manual de Confesores y penitentes que había publicado el referido catedrático de Coimbra⁴⁰⁹ en 1549.

El pleito dio comienzo por una petición de Terranova presentada ante el Consejo de Castilla en la que manifestaba que “un frayle de la orden de San Francisco avia fecho un libro que se yntitulaba Manual de Confessores, en el qual el dicho dotor Nabarro avia puesto en las marxenes las cotas en latin”. El libro, según el impresor había tenido mucha aceptación por lo que Azpilcueta había hecho ya dos o tres ediciones del mismo. A la vista de esta circunstancia, Terranova también lo imprimió pues, según manifestaba “*avia falta de libros*”. Entonces “*con siniestra relacion, diziendo que avia compuesto el dicho libro [Azpilcueta] pidio en el nuestro Consejo de Camara previllegio por diez años del dicho libro para que otro ninguno no lo pudiese ynpremir ni bender*”, privilegio que le fue otorgado por el Consejo. Terranova, mediante el correspondiente escrito, suplicó al alto tribunal para revocara el privilegio, y para que constase que el autor del libro había sido el “*frayle francisco, e que se avia ynpreso otras muchas vezes, [e] yzo presentacion del dicho libro*”. Solicitaba al Consejo que Azpilcueta no vendiese

antecessor, como era estilo; sino que callando sus escritos, i nombre, se valio de aquel trabajo tan inaccessible como docto, i deste primer Libro suyo, que sacamos a luz, compuso los Quatro de su Cronica general, començando i feneciendo al compas mismo; i procurando dilatar lo que Padilla estudio en çenir. Hagase el cotejo de una escritura i otra, i se hallara que assi en lo geografico, como en lo cronologico, i en lo historial, de una historia breve se formo una larga, i sin mejorarla de estilo, que en esto no lleo a igualarle... En ninguna clausula le nombra...”

⁴⁰⁷ A.G.S. R.G.S. VI-1555. Ha sido publicada por García Oro y Portela Silva, *La Monarquía y los libros...*, doc. 36, págs. 231-242, por la que citamos.

⁴⁰⁸ Sobre la figura de Azpilcueta, véanse los clásicos trabajos de Arigita y Lasa, M., *El doctor Navarro don Martín de Azpilcueta y sus obras. Estudio histórico crítico*, Pamplona 1895 (reimpresión en 1998); y Olóriz Azparren, H. d., *Nueva biografía del doctor D. Martín de Azpilcueta y enumeración de sus obras*, Pamplona 1918 (reimpresión 1998).

⁴⁰⁹ La primera edición portuguesa es de Coimbra en 1549. Entre esta fecha y 1625 el *Manual de confesores* fue editado en ochenta ocasiones (38 en latín), en castellano, portugués e italiano al ser declarado como manual para los seminarios diocesanos por el Concilio de Trento.

más libros, al tiempo que se le concediese a él licencia para vender los manuales del innominado franciscano que ya tenía impresos.

El Consejo, como primera medida, ordenó a Azpilcueta que presentase el privilegio original que se le había otorgado para imprimir el dicho libro, al tiempo que dictó una provisión para que Terranova pudiera vender los ejemplares que ya tenía impresos. Sin embargo, Azpilcueta, haciendo uso del privilegio, le impidió la venta a Terranova, haciéndole llegar una copia del privilegio a la justicia de Salamanca para que secuestrase la edición del impresor y le condenara a las penas recogidas en el privilegio por haberlo contravenido. Tuvo lugar entonces un proceso ante el alcalde de Salamanca, cuya sentencia, favorable a Azpilcueta, fue apelada por Terranova ante el Consejo.

Azpilcueta, al tiempo que presentó el original del privilegio ante el Consejo, alegó que los argumentos de la petición de Terranova para ganar la provisión por la que se le prohibía vender el libro, eran falsos y le habían ocasionado un grave perjuicio, pues el librero había vendido más de 1.500 ejemplares del Manual después de habersele hecho la notificación del privilegio que él disfrutaba. El Doctor Navarro, por medio de su procurador, fue oponiendo todos sus argumentos a las acusaciones del impresor, y cuando llegó al punto de que él se había limitado exclusivamente a hacer “*cotas de la margen*” al libro que había publicado el anónimo franciscano, manifestó:

“... y era notorio y evydentemente se colegia de entranbos que, aunquel dicho su parte [Azpilcueta] avia guardado la orden de los capitulos del que se avya publicado por de solo el frayle, pero atenta la cantidad y calidad de entranbos avya hecho mas sobrel quel Hostiense sobre lo que Ynoçençio y Juan Andres sobre lo que Hostiense, y que Ancharrano Antonio y el Cardenal sobre lo que Juan Andres, y que Panormitano sobre lo que Antonio y el Cardenal y aun mas que el F. de Çio sobre lo que Panormitano; e que mas diferia el manual conthenido en el dicho previllegio ynpremiado e vendido por el dicho Juan Maria, quel dicho su parte conpuso, del que se publico por de solo el dicho ynçierto autor frayle; que difieren las obras de los sobredichos mas modernos de las de los mesmos susodichos mas antigos ynmediatos suyos, y porque consiguiante ansy como la letura de Hostiense no hera de Ynoçençio, ni la de Juan Andres de Hostiense, ni la de Panormitano de Antonio, aunque en muchas partes de los mas modernos estavan trasladadas muchas cotaduras de los mas antigos a la letra, por mas fuerte razon el manual conpuesto por el dicho su parte no hera del ynçierto frayle, por cuyo se avia publicado el primero, pues ninguna pagina se hallaria en el uno uniforme a la otra y casy todas de todo disformes...”

Son ciertamente interesantes los argumentos esgrimidos por Azpilcueta. Reconoce que había seguido el “orden de los capítulos” del libro que había hecho el ignoto franciscano, autor también de un Manual de confesores, pero si se entraba a valorar el contenido se podía comprobar que por “cantidad y calidad” su libro era mucho más extenso. Y para corroborar su afirmación, acude a varios símiles de trabajos de canonistas famosos quienes, a pesar de haber utilizado las obras de otros canonistas anteriores y haber trasladado “muchas cotaduras de los mas antiguos a la letra”, no por ello sus obras dejaban de ser originales. Azpilcueta, por consiguiente, nos está indicando que todavía era práctica frecuente utilizar fragmentos literales de otros autores sin tener que citar las fuentes de procedencia. Y añadió:

“.... y el [Manual] contenido en el dicho previllegio y vendido por el dicho Juan Maria, hera mayor los dos tercios que aquel del ynçierto autor, contando las alegaçiones de la margen de que aquel parecia, aunque con mucho menos palabras se deçia mucho mas del de su parte, que con la mejor orden e arte se ebitava el reluçir de aquel otro; porque el dicho su parte añidio toda la general e universal dotrina que avia en este para rayzes e cimientos de las particulares preguntas e deçisiones, que era lo mejor del, por no tener el otro sino sinples preguntas con arta flaca probanza de las respuestas; porque las preguntas e respuestas e deçisiones particulares de lo otro estaban alegadas, acortadas, mudadas en contrarias e mejores, e mejor conpuestas en este; porque en los capitulos que se siguen despues de los mandamientos, que eran casi los dos tercios deste, muy poco se avia tomado del otro, y aquello muy mudado y mejorado, mayormente en lo de los estados de los reyes e señores y en las descomuniones, entredichos, suspensiones, yrregularidades; y lo que se sigue asta el cabo en quel escrivio poco o menos refinada y en este ay vicio e brebe, clara e ordenadamente se dize mucho e muy bueno y refinado ay vicio de todos los dotos, porque demas que todo lo susodicho se coligia de la colaçion de entranbos, como lo podiamos mandar ber, era notorio que todos los lectores e oyentes de la Universidad desta villa de Valladolid y de Galicia y de Coynbra, donde se ynprimió una vez el primero y este dos vezes una en portugues y otra en castellano, aun todos los padres de la probincia de la piedad, de la qual se dize se el que yzo el primero, atribuyen todo lo en el contenido al dicho su parte y en las Catedras e fuera dellas por clara y ebidente razon, lo uno porque aunque mucho dellos no an visto el primero para coxer lo susodicho de la vista e colacion de entranbos, pero todos beyan que al titulo deste le añidio ser el tan reformado por el dicho su parte que para otro lo otro, porque ven que la

[...] brebedad, metodo y arte de definir, dibidir, ynferir, apartar lo util de lo ynutil, escoxer de lo mucho y bario de muy muchos quanto cunplia y lo mejor, y poner cada cosa en su lugar con las alegaçiones mas naturales y oreginales de las tres supremas facultades que en este ay, requirían autor muy cursado en ler, disputar y escrebir qual ni es ni lo an oydo ni oyran ser el autor ynçierto del primero libro...”.

Como se puede comprobar, Azpilcueta hace una defensa metódica de la originalidad de su *Manual* con todo tipo de detalles. Prosiguieron las alegaciones de las partes hasta que, finalmente, el Consejo sentenció buscando una solución de compromiso: daba por válida la venta de todos aquellos *Manuales* que había vendido Terranova con anterioridad a que le fuera notificado el privilegio de Azpilcueta, e igualmente le autorizaba a vender aquellos libros que hubiera impreso con anterioridad a esa fecha, pero no así aquellos ejemplares que hubiera vendido o impreso con posterioridad a dicha notificación. Al mismo tiempo ratificaba el privilegio concedido a Martín de Azpilcueta⁴¹⁰. Aunque el impresor suplicó el fallo del Consejo, éste lo confirmó el 6 de abril del mismo año.

Lo verdaderamente importante de este caso es que el Consejo en ningún momento tuvo en cuenta la acusación de “plagio” como tal, en la que se vio envuelto Azpilcueta. Se trataba de una cuestión tangencial, porque el fondo del problema no era en realidad el de la paternidad de la obra. Cuando Terranova denunció que el *Manual* de Azpilcueta no era original lo que perseguía demostrar era que ya ese libro había sido previamente impreso; por consiguiente, el privilegio que se le había otorgado al Doctor Navarro no era válido, ya que el Consejo tenía por práctica no conceder privilegios a obras que previamente ya habían sido impresas y vendidas. Este era el verdadero fondo de la cuestión. La solución de compromiso a la que llegó el Consejo se fundó precisamente en esa circunstancia, pero, por lo que al plagio se refiere, consideró finalmente que, en efecto, el *Manual* de Confesores de Azpilcueta no era exactamente el mismo que el del desconocido franciscano, y accedió a reconocer la validez del privilegio del Doctor Navarro.

⁴¹⁰ “En Valladolid, a doze dias del mes de hebrero, de mill e quinientos e çinquenta e cinco años. Visto por los señores del Consejo de sus Magestades el negoçio ques entre el doctor Navarro, de la una parte, e Juan Maria de Terranova librero, de la otra, dixerón que dava e dieron licencia al dicho Juan Maria de Terranova para vender los libros llamados *Manual de Confesores* que tenia ynpresos e avya echo ynpremir hasta el día que por parte del dicho dotor Nabarro le fue notificado el previllegio que de la ynpression del dicho libro le fue concedida, y no otros algunos que despues aca hobiere ynpreso, e mandaron que al dicho dotor Nabarro se le guarde su previllegio en todo y por todo como en el se contiene, y que conforme a el el dicho dotor Nabarro traya a tasar el dicho libro al Consejo”.

Los autores literarios, como decíamos, fueron los primeros que se mostraron más sensibles -e impotentes- ante el problema del plagio. Así, en 1614, en su *Viaje al Parnaso*, Cervantes, dentro de los *Privilegios, ordenanzas y advertencias que Apolo envía a los poetas españoles*, al hilo de lo que debía ser considerado como plagio, decía:

*“Item, se advierte que no ha de ser tenido por ladrón el poeta que hurtare algun verso ageno, y le encajare entre los suyos, como no sea todo el concepto y toda la copla entera, que en tal caso tan ladron es como Caco”*⁴¹¹.

Uno de los dramaturgos que sufrió más en su piel el problema del plagio fue Juan Ruíz de Alarcón⁴¹². Muchas de sus comedias, especialmente aquellas que no tuvieron tanto éxito, fueron consideradas como bienes de mostrencos por algunos, hasta el punto que llegaron a ser verdaderamente “saqueadas” -incluso el título⁴¹³- por jóvenes literatos sin escrúpulos. Ante esta situación de indefensión jurídica, en la que, por otra parte, se encontraban la mayoría de los autores dramáticos, a don Juan sólo le quedó mostrar su indignación en el escenario en un drama a propósito de la fábula de Esopo sobre el águila y la zorra:

*Y plugiera a Dios que dieran
siempre con igual rigor
esta pena al mismo error;
Que yo se bien que advirtieran.
Menos falsos más de cuatro,
que con ajeno vestido,
el aplauso han merecido
del púlpito y del teatro.*

Y para poner fin a esta apartado de los “derechos de los autores”, quisiera comentar un documento que, a pesar de haber sido publicado y de su importancia, no ha sido manejado ni por la doctrina ni por la historiografía que se ha ocupado de la historia de la propiedad intelectual en mayor o menor medida.

El autor es el sacerdote granadino Juan Vázquez del Mármol (1560-1614), capellán de la Real Capilla y corrector general de libros del

⁴¹¹ Cervantes, M. de, *El viaje al Parnaso*, ed. *Obras completas de Miguel de Cervantes*, estudio, recopilación, prólogo y notas por Angel Valbuena y Prat, Madrid 1943, pág. 60.

⁴¹² La biografía de referencia de Juan Ruíz de Alarcón, a pesar de los años, sigue siendo la de Fernández-Guerra y Orbe, L., *D. Juan Ruiz de Alarcón y Mendoza*, Madrid 1871.

⁴¹³ Así sucedió, por ejemplo, con la *Primera parte del Tejedor de Segovia* (Véase Fernández-Guerra, *Ob. cit.*, pág. 406).

Consejo de Castilla durante el los reinados de Felipe II y Felipe III. Además, Vázquez del Mármol destacó como traductor, paleógrafo, editor y crítico de textos. Era, por consiguiente, un gran conocedor de los entresijos del mundo del libro de finales del siglo XVI y principios del XVII⁴¹⁴.

Entre los manuscritos de Vázquez del Mármol que se conservan aún inéditos en la Biblioteca Nacional⁴¹⁵, se encuentra un breve documento, sin fechar, titulado “*Condiciones que se pueden poner cuando se da a imprimir un libro*” que, de modo sintético, nos recoge cuáles eran los “derechos” que podían exigir los autores, así como las obligaciones que correspondían a los impresores/libreros y editores. Se trata, en realidad, de lo que hoy podríamos calificar, salvando las distancias, de las cláusulas de un “contrato tipo”, pero lo cierto es que a la hora de analizar los contratos originales de edición, en ninguno de los que hemos manejado, he encontrado todas y cada una de las cláusulas que Vázquez del Mármol fija en su documento. Son, ciertamente, frecuente algunas de ellas (el tipo de letra que ha de usarse, número de cuerpos que se han de imprimir, el número de ejemplares que se han de entregar en concepto de “derechos de autor”, el tiempo en el que ha de comenzar y finalizar la impresión, la entrega del privilegio, etc.), pero otras, al menos en los contratos que he tenido la ocasión de analizar, no las hemos visto consignadas en ellos. Esta circunstancia no implica que en otros contratos no se hayan utilizado. Los conocimientos de Vázquez del Mármol sobre el mundo editorial de finales del siglo XVI y principios del siglo XVII están más que contrastados como para poner en duda que las cláusulas por él recopiladas no hayan sido utilizadas en más de una ocasión. Anteriormente ya indiqué que la búsqueda de contratos de impresión en los archivos de protocolos no resulta una tarea fácil, ya que era un negocio jurídico poco frecuente.

El valor, por consiguiente, de este documento radica, en opinión, en que contiene, por así decirlo, el “catálogo” de los “derechos de los autores” de finales del siglo XVI y principios del XVII como titulares de sus producciones literarias. Lo reproducimos a continuación:

⁴¹⁴ Sobre Vázquez del Mármol véase Bouza, F., “No puedo leer nada. El corrector general de libros Juan Vázquez del Mármol y la cultura escrita del Siglo de Oro” en *Synagma. Revista del Instituto de Historia del libro y la lectura*, nº 0 (2002), págs. 19-45.

⁴¹⁵ Biblioteca Nacional [B. N.] Manuscrito, nº 9226, fols. 243r.-343v.

*Condiciones que se pueden poner cuando se da a imprimir
un libro*

1. *Que el impressor se obligue a comenzar a imprimirlo dentro de tanto tiempo, y despues de comenzado no dexe de proseguir enel so cierta pena.*
2. *Que ha de imprimir la cantidad que el dueño le ordenare y no más, so pena de perder los que mas imprimiere con el doblo.*
3. *Que no ha de trocar el papel que le dieren, sino en él imprimir toda la cantidad, so cierta pena por cada pliego que se hallare peor.*
4. *Si el impressor pone el papel se ha de obligar a imprimir en buen papel y todo conforme, y no entremeter papel de la tierra.*
5. *Que a de imprimir en la letra que se concertare, de una o muchas suertes.*
6. *Que a de tener buen corrector que corrija las probas a gusto del autor.*
7. *Que a de sacar dos o tres probas, las que concertaren, si el autor quisiere corregirlas.*
8. *Que en este caso embie las probas al autor a tiempos acomodados que tenga lugar de corregirlas.*
9. *Que las a de emendar a la letra, como se las emendare, sin dexar errata ninguna, aunque para esto sea menester adelantar un día o jornada.*
10. *Que no se tire pliego ninguno hasta que este la proba corregida en las formas, so pena, que por cada pliego que pareciere averse tirado antes, pague un tanto.*
11. *La pena del privilegio no se puede estender al impresor, ni es bien hecho darle esta facultad. Bastará poner otra cualquier pena.*
12. *De parte del impressor se suele pedir una condición quando compra el privilegio, o impression, que el autor no puede hazer otra impresión hasta que el impressor venda la suya. Esta, sin limitar el tiempo, no es justa. Ase de limitar tiempo y declarar que quando el autor quisiesse hazer otra impression, el impressor sea obligado a mostrar los libros que tiene por vender cada y quando que el autor lo pidiere, y si quisiere comprarselos pagandolos a la tasa, pueda tomarlos y hazer su impression.*
13. *Quando el impressor o algun librero compra una impression, suele obligarse a sacar la tasa. Puedese dezir que se obliga al despacho del libro de correccion y tasa, y los libros que se dan a los del Consejo y secretario, y corrector.*

De una primera lectura del documento ya se puede apreciar que un grupo de “derechos” recopilados por Vázquez del Mármol tienen cabida dentro de los que actualmente, en sede de propiedad intelectual, deno-

minamos “derechos personales” y otros entrarían dentro de los considerados “derechos patrimoniales”.

Por lo que respecta a los “derechos personales”, pensamos que los números 5, 6, 7, 8 y 9 quedarían encuadrados dentro de aquellas facultades personalísimas de los autores que afectan a la integridad y dignidad de la obra.

En la mayor parte de los contratos analizados, la elección de la letra correspondía al autor (nº 5). Se trata de una cuestión, si se quiere, ornamental pero que redundaba en el aspecto externo y en la dignidad de la obra. Era esta una cuestión en la que sí hemos podido comprobar un insistente interés por parte de los autores a la hora de suscribir sus contratos con los impresores, libreros y editores.

En este mismo orden de cosas, era importante que el libro fuera revisado por un buen corrector de pruebas “*a gusto del autor*” (nº 6). En efecto, las erratas de imprenta no sólo podían afectar a la forma externa o apariencia del libro, sino también a sus contenidos; de ahí, que los autores insistieran en la presencia de buenos correctores, así como en la buena ejecución de la corrección de las pruebas. Por ello, podían exigir los autores que los impresores hicieran dos o tres juegos de pruebas, máxime si el propio autor era quien asumía personalmente la corrección (nº 7). En este último supuesto, el autor, según las “condiciones” que recopiló Vázquez del Mármol, podía imponer al impresor que enviara las pruebas con el tiempo suficiente para que pudiera corregirlas (nº 8). Pero, sin duda, la cláusula que más directamente se relaciona con la integridad y dignidad de la obra era la que imponía al impresor la obligación de “*emendar a la letra*” las pruebas “*sin dexar errata ninguna*” (nº 9).

Dentro de aquellas facultades personales relativas a la divulgación y explotación de la obra podríamos situar, en primer lugar, la condición nº 2. Debía ser el autor, según Vázquez del Mármol, quien fijara la cantidad de cuerpos que se habían de imprimir, bajo la cláusula penal de la pérdida de los ejemplares sobretirados y la entrega al autor del doble del número de cuerpos sobretirados.

La condición nº 12 refleja una situación en la que los impresores, cuando compraban el privilegio a los autores, exigían a éstos que no pudieran hacer ninguna otra impresión, en tanto en cuanto no se agotara la edición que habían contratado con ellos. Según parece, esta limitación la imponían los impresores sin fijar un término temporal. Esta cláusula implicaba que el autor quedaba “hipotecado” de algún modo a la venta íntegra de la edición, situación que podía alargarse durante

años. Imaginemos, por ejemplo, que el impresor/librero ha hecho una mala distribución del libro y éste no se ha vendido lo suficiente. Por ello, Vázquez del Mármol consideraba que esta situación “*no es justa*” y que en los contratos debíase de limitar ese tiempo, de modo que si el autor quisiese hacer otra impresión, el impresor debía quedar obligado por una cláusula a mostrar al autor cuántos libros le quedaban por vender de su edición; de esta manera, si quería el autor, podía comprarle el remanente de libros de la impresión, pagándolos al precio que figurase en la tasa, y entonces quedaría libre para poder realizar una nueva edición. Con esta cláusula el autor podía llevar de algún modo un control sobre la distribución que el impresor venía haciendo del libro con lo que puede conectarse ya con los “derechos patrimoniales”.

Dentro de este grupo de derechos -los patrimoniales-, no es preciso insistir en que las producciones del espíritu estaban amparadas por el *ius privatum*, de manera que todo autor -o sus legítimos herederos- podía explotar económicamente sus obras, por cuanto eran *res incorporeales* integrantes de su *dominium* y, como tales, podía disponer de ellas su voluntad. Ya hemos traído a colación numerosos ejemplos de transmisiones tanto *mortis causa* -con y sin privilegio-, como *inter vivos*, ya sea a título gratuito -recuérdense las donaciones de Lope de Vega o de Góngora-, ya sea a título oneroso -con y sin privilegio-. Sólo en el caso de querer que esa explotación se realizara de modo exclusivo o monopolístico, el interesado acudía a solicitar el correspondiente privilegio al monarca. También hemos aludido a numerosos casos en los que autores, impresores y/o libreros no solicitaron privilegio de impresión y los libros salieron al mercado sólo con las preceptivas licencias y tasas. No se puede confundir el derecho patrimonial derivado del *dominium*, con el derecho de explotación exclusiva, pero temporal, otorgado en forma de privilegio, que el monarca amparaba con su *ius puniendi* en caso de contravención del mandato regio.

Y siguiendo con las “condiciones” que se podían poner en los contratos según Vázquez del Mármol y que pueden tener en contenido “patrimonial”, estarían los números 1, 3, 4 y 10.

En efecto, el hecho de que el autor obligue al impresor en el contrato a que comience las tareas de imprimir el libro dentro de un determinado plazo y no lo interrumpiera (nº 1), se explica por el hecho de que el retraso en la publicación podía acarrear graves perjuicios económicos al autor y, en consecuencia, afectar a los derechos patrimoniales.

La elección del papel, como hemos tenido ocasión de ver a la hora de analizar los contratos de impresión, correspondía generalmente al autor, quien, además, solía comprarlo y ponerlo a disposición del im-

presor. La selección de un buen papel no era sólo un problema de pres-tancia externa del libro (lo que entraría más dentro de la dignidad de la obra), sino que conllevaba también una mayor duración del mismo. De ahí, la insistencia por parte de los autores de que sus libros fueran im-presos en papel de calidad. Si el autor había comprado el papel, y el im-presor lo cambiaba, total o parcialmente, esta conducta entraba ya en el ámbito de la estafa y, por consiguiente, ocasionaba una merma patri-monial al autor, circunstancia, ésta última, que debía reflejarse en el contrato con una sanción para el impresor (nº 3). Pero si se pactaba que fuese el impresor/editor quien se encargaba de poner el papel, Vázquez del Mármol recomendaba que se incluyera una cláusula especificando que el libro se imprimiera con “*buen papel*” (nº 4).

La condición nº 10 trae consigo un problema de índole económico en relación con el tema de la corrección de las pruebas de imprenta. Lo que se perseguía con esta cláusula era que el impresor, en el ánimo de acabar cuanto antes la impresión del libro, no comenzara a imprimir las planchas de partes que aún no estaban corregidas; esto significaba un gasto de papel y tiempo que iba en detrimento de los derechos econó-micos del autor, sobre todo si el papel corría a su costa.

Vázquez del Mármol consideraba que, en caso de incumplimiento de contrato por parte del impresor, parecía excesiva que recayeran so-bre él las penas recogidas en el privilegio para los contraventores del mismo (nº 11). Era de la opinión de que era suficiente “*poner cualquier otra pena*”.

Por último, el mencionado autor, en la condición nº 13, parece que se hace eco de la práctica común en su tiempo por la que cuando un impresor o librero compraba una impresión -debemos entender el privi-legio-, corría de su cuenta sacar la tasa, la corrección del libro y los libros que se entregaban al Consejo, al secretario del Consejo y al corrector. Sin embargo, como hemos podido comprobar, esta última carga los im-presores debieron revertirla a los autores según podemos inferir del De-creto de 9 de diciembre de 1717 (reiterado en 1746)⁴¹⁶.

⁴¹⁶ Nov. Recop. 8, 16, 37.

CAPÍTULO II

1. Libertad de imprenta y propiedad intelectual durante el primer liberalismo: las Cortes de Cádiz

1.a. La libertad de imprenta en Cádiz

Tradicionalmente se ha venido afirmado que la propiedad intelectual fue, en puridad, conceptualmente reconocida como tal, por primera vez en nuestra patria, en el Decreto CCLXV de las Cortes de Cádiz⁴¹⁷ de 10 de junio de 1813. En el mencionado decreto⁴¹⁸ se sancio-

⁴¹⁷ La *Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano* de 14 de junio de 1789, en su artículo 2º elevó la propiedad al rango de derecho “*natural e imprescriptible*”; y, ya más concretamente, en el artículo 17, la definió como “un derecho inviolable y sagrado” de manera que nadie podía ser privado de ella, “*salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y a condición de una justa y previa indemnización*”. El principio de la inviolabilidad de la propiedad fue recogido en el título I de la Constitución de 1791. Sin embargo, la Constitución de 1793 fue mucho más explícita ya que en su artículo 2º, tras declarar que los que los derechos de los ciudadanos eran “*la igualdad, la libertad, la seguridad y la propiedad*”, en el artículo 16, definió el mencionado derecho como “*el que pertenece a todo ciudadano de gozar, de disponer, de acuerdo con su criterio. De sus bienes, de sus ganancias, del fruto de su trabajo y de su industria*”. Nuestra Constitución gaditana de 1812, con evidentes influencias de los textos constitucionales franceses, finalmente no quiso recoger un enunciado tan categórico. En efecto, en el proyecto de Constitución elaborado por la Comisión constitucional, en el artículo 6º, siguiendo el modelo francés, se establecía que los derechos de los españoles eran “*la seguridad, la libertad y la propiedad*”; para, a continuación, en el artículo 8º definir la propiedad como “*el derecho de gozar y disponer [los ciudadanos] libremente de sus bienes y del fruto de su trabajo y de su industria*”. [Obsérvese la coincidencia con el artículo 16 de la Constitución francesa de 1793]. Finalmente, la Comisión optó por suprimir la parte dogmática del texto definitivo y el derecho de propiedad quedó amparado en el artículo 4º de la Constitución (“*La Nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad, y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen*”), sin que se llegara a definir taxativamente -como se hacía en el proyecto- en qué consistía el derecho de propiedad. Para la Comisión constitucional véase Suárez, F., *Actas de la Comisión de Constitución (1811-1813)*, Madrid 1976, y más concretamente el estudio preliminar de Diz-Lois, M^a. C., págs. 9-68.

⁴¹⁸ En su preámbulo, consignaba que “*con el fin de proteger el derecho de propiedad que tienen todos los autores sobre sus escritos, y deseando que éstos no queden algún día sepultados en el olvido*”... las Cortes generales y extraordinarias habían decretado: “*I. Siendo los escritos una propiedad de su autor, éste sólo, o quien tuviese su permiso, podrá imprimirlos durante la vida de aquél cuantas veces le conviniere, y no otro, ni aun con pretexto de notas o adiciones. Muerto el autor, el derecho exclusivo de*

naba y se reconocía tal derecho, en beneficio de los autores, de todos los escritos producidos a lo largo de toda su vida y a favor de sus herederos durante diez años. El decreto no hacía otra cosa que desarrollar de un modo especial, en sede de propiedad intelectual, el concepto de propiedad liberal⁴¹⁹.

imprimir la obra pasará a sus herederos por espacio de diez años contados desde el fallecimiento de aquél. Pero si al tiempo de la muerte del autor no hubiese salido a luz su obra, los diez años concedidos a los herederos se empezarán a contar desde la fecha de la primera edición que hicieren. II. Cuando el autor de una obra fuere un cuerpo colegiado, conservará la propiedad de ella por el término de cuarenta años contados desde la fecha de la primera edición. III. Pasado el término de que hablan los dos artículos precedentes, quedarán los impresos en el concepto de propiedad común, y todos tendrán expedida la acción de reimprimirlos cuando les pareciere. IV. Siempre que alguno contraviniera a lo establecido en los dos primeros artículos de este decreto, podrá el interesado denunciarle ante el juez, quien le juzgará con arreglo a las leyes vigentes sobre usurpación de la propiedad ajena. V. Lo mismo se entenderá de los que fraudulentamente hicieren reimpresiones literales de cualquier papel periódico, o de algunos de sus números” (Decreto CCLXV, de 10 de junio de 1813 en *Colección de los Decretos y Órdenes que han expedido las Cortes generales y extraordinarias desde el 24 de febrero de 1813 hasta el 14 de septiembre del mismo año en que terminaron sus sesiones*, Madrid 1820, t. IV, págs. 105-106. A partir de ahora C. D.). Cfr. Danvila y Collado, *La propiedad intelectual...*, ya citado, pág. 17. Véase también Rogel Vide, C., *Autores, coautores y propiedad intelectual*, ya citado, pág. 41, quien recuerda, en un apartado específico dedicado a la labor de las Cortes de Cádiz, cómo el aludido decreto supuso un cambio total de configuración: lo que antes se concedía como gracia o privilegio, se transforma a hora en verdadero derecho.

⁴¹⁹ Tanto la historiografía general como la histórico-jurídica han acuñado el concepto de “propiedad liberal” para referirse a el nuevo modelo que habría venido a sustituir a la noción de la propiedad señorial -también denominada “feudal” para los autores adscritos al materialismo histórico- característica del Antiguo Régimen. En ese paradigma de “propiedad liberal”, ésta vendría caracterizada, en primer lugar, por ser “sagrada” en el sentido de que se encuentra por encima de los propios hombres, como la propia divinidad; era, por consiguiente, intocable y todos aquellos que osaban cuestionarla eran considerados “sacrílegos”. En segundo lugar, era “absoluta” o, dicho de otro modo, comprendía todo lo que se hallaba por encima y por debajo de la tierra. En tercer lugar, se entendía que era una propiedad “libre de toda carga”. En cuarto lugar, la propiedad era “individual”, por cuanto que la copropiedad o la división de la misma era considerada una situación anómala, transitoria y que conveía a la propiedad en “imperfecta”. En quinto lugar, era “exclusiva” desde el punto de vista que toda restricción de dicho derecho debía de ser autorizado por el propietario. En sexto lugar, “libre”, es decir, susceptible de transmitida y enajenada en cualquier acto de libre comercio. Y, por último, “perfecta”, término que hace referencia al vínculo que existe entre el propietario y la cosa que le pertenece, que puede ser susceptible de división. Cuando ningún extraño limita el ejercicio del derecho de propiedad, se dice que la propiedad es “perfecta”. Cuando el vínculo está dividido (por ejemplo, el dominio eníntero y el dominio útil) y el ejercicio del derecho de propiedad se halla limitado por un derecho que pertenece a otro, se habla de “propiedad imperfecta”. Este modelo de propiedad contrastaba con el generalizado durante el Antiguo Régimen que se caracterizaba por ser una propiedad amortizada, normalmente colectiva, dividida y sometida a diversas cargas. La recepción de esta idea abstracta de propiedad la encontramos en la legislación liberal decimonónica, pero que pone de manifiesto que cuando los redactores del Código civil -franceses y españoles- entraron a definir la propiedad pensaban básica-

Sin embargo, en contra de esa afirmación comúnmente admitida, en el apartado anterior ha quedado, en nuestra opinión, lo suficientemente probada la existencia de un reconocimiento tácito, por parte del derecho público⁴²⁰, y expreso, por parte del derecho privado, de un tipo de propiedad (dominio o señorío) no corporal o inmaterial sobre las creaciones intelectuales (científicas, literarias, musicales, pictóricas o escultóricas) del hombre. El legislador, hasta ese momento, se había ocupado preferentemente de regular las cuestiones de índole gubernativa, administrativa (licencia o, dicho de otro modo, censura ideológica y religiosa, privilegio, tasa, depósito, etc.), y económica (liberalización de los precios y supresión de la tasa, importación de libros...); el poder político, la monarquía, había dejado la otra parte de su regulación en manos de la autonomía de la voluntad de los particulares, plasmada, como se ha podido comprobar, en los contratos de impresión o de edición que hemos manejado.

Lo que es incuestionable es el hecho de que con la instauración de sistema liberal, traído de la mano por las Cortes gaditanas, se produjo un giro importante a la hora de regular la propiedad intelectual como vamos a tener ocasión de ver a continuación.

Para comprender dicho giro es preciso recordar que, como consecuencia de la propaganda revolucionaria procedente de Francia, la monarquía intervino para cerrar los cauces de difusión y reforzar el control sobre libros, panfletos y periódicos. La política de aperturismo, principalmente en el plano religioso, que habían iniciado unas décadas antes los ilustrados, quedó ahora drásticamente paralizada⁴²¹. Una medida de

mente en los bienes inmuebles. Llama la atención que, partiendo de una concepción de la propiedad de estas características, todavía nuestro Código civil continuara hablando de “dueños directos” y “dueños útiles”. Tal vez, por esta razón omitió el término de “absoluta” recogido en el artículo 544 del *Code civil* francés, pero que no pasó a nuestro artículo 348. En cualquier caso, el mito del principio del “absolutismo de la propiedad” en Francia ha sido objeto de revisión en los últimos años (Véase Comby, J., “L’impossible propriété absolue” en el volumen colectivo *Un droit inviolable et sacré: la propriété*, París 1991, págs. 9-20) y entre nosotros por Congost, R., “Sagrada propiedad imperfecta. Otra visión de la revolución liberal española” en la revista *Historia agraria*, n° 20 (abril 2000), págs. 61-93, y Serna Vallejo, M., “Apuntes para la revisión del concepto de *propiedad liberal* en España doscientos años después de Cádiz”, en el *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 81 (2011), págs. 469-491, ambos con bibliografía sobre el tema.

⁴²⁰ Así, en el Decreto de 9 de diciembre de 1717, se alude a “la utilidad que es justa perciban [los autores] por su trabajo” (*Nov. Recop.* 8, 16, 37). También la Real Orden de 20 de octubre de 1764 refería consideraba que las obras de los autores pertenecían a su “patrimonio” (*Nov. Recop.* 8, 16, 25).

⁴²¹ Sobre el movimiento ilustrado en España nos remitimos a los trabajos de Sarrailh, J., *La España ilustrada en la segunda mitad del siglo XVIII*; México 1957; Sánchez

calado fue despojar, mediante la Real Cédula de 3 de mayo de 1805, al Consejo de Castilla y demás y tribunales de sus funciones censoras y canalizar éstas a través de un juez de imprenta⁴²², a quien se le encomendaba, entre otras, sustanciar las “causas contra los impresores y libreros” que contravinieran lo dispuesto por las leyes. La Real Cédula, además, establecía: la responsabilidad personal de los censores por las obras que aprobaran; la obligación de aquéllos de velar no sólo por la religión, buenas costumbres, leyes del reino y regalías, sino que también las obras fueran útiles al público; la censura sobre mapas y estampas; la prohibición de dar licencia para publicar nuevos periódicos, así como una estricta censura sobre los ya existentes y la expedición de todas las licencias⁴²³.

Con la invasión francesa y los difíciles momentos que atravesó la monarquía durante los primeros días de mayo de 1808, el Consejo de

Agesta, L., *El pensamiento político del despotismo ilustrado*, Sevilla, 2ª ed. 1979; Batllori, M., “La época ilustrada” en el volumen *El Estado y la cultura (1759-1808)*, de la *Historia de España fundada por Ramón Menéndez Pidal y dirigida por José María Jover Zamora*, vol. XXXI-1, Madrid 1987; Domínguez Ortiz, A., *Carlos III y la España de la Ilustración*, Madrid 1988; Guimerá, A. (ed), *El reformismo borbónico*, Madrid 1996; Mestre, A. y Pérez García, P., “La cultura en el siglo XVIII español” en el volumen colectivo *La cultura española en la Edad Moderna de la Historia de España*, vol. XV, dirigida por A. Alvar Ezquerro, Madrid 2004, págs. 387-538; Ruiz Torres, P. “Reformismo e Ilustración” en la *Historia de España dirigida por Josep Fontana y Ramón Villares*, Barcelona 2008, vol. 5.

⁴²² “El abuso que se ha hecho y se hace en varios países extranjeros de la libertad de imprenta con grave perjuicio de la religión, buenas costumbres, tranquilidad pública y derechos legítimos de los príncipes, exige providencias eficaces para impedir que se introduzcan y extiendan en mis dominios los impresos que tantos males ocasionan. El orden que hasta ahora se ha observado en quanto a las licencias para imprimir, como también para la introducción de libros extranjeros, no basta para evitar el gran daño que causan las malas doctrinas. Los muchos negocios que están a cargo de mi Consejo, no le permiten atender a éste con la vigilancia y zelo que hoy se necesitan. El ministro del mismo que tiene la comisión del Juzgado de imprentas y librerías del reino, a sus subdelegados en las provincias, ocupados en otros negocios, se ven obligados a fiarse de sus subalternos, cuyo interés privado suele prevalecer al público. De ser inconexas y divididas las autoridades de quienes dependen las licencias para imprimir, resulta el poder de conseguirlas por un conducto, cuando justamente se han negado por otro. Como los censores no tienen premio ni estipendio alguno, se elude la responsabilidad, no se suelen desempeñar estos encargos con el zelo necesario, o se rehúsa admitirlos, mayormente no teniendo la debida libertad para informar imparcialmente, sin comprometerse con los autores, por falta de sigilo de parte de los subalternos. Para evitar estos y otros graves inconvenientes, simplificar y uniformar el curso de las obras útiles, e impedir la publicación e introducción de las perjudiciales, he resuelto, después de una madura deliberación, que la autoridad relativa a las imprentas y librerías de mis dominios se reúna de hoy en adelante en un solo Juez de imprentas, con inhibición del Consejo y demás tribunales, bajo las reglas siguientes...” (*Nov. Recop.* 8, 16, 41, *prom.*).

⁴²³ *Nov. Recop.* 8, 16, 41. Reglamento del Juez de Imprentas.

Castilla, cuestionado por su colaboración inicial con los mandos militares franceses, trató poner bajo su control la censura, derogando la real cédula de 3 de mayo de 1805, y prohibió la impresión de papel alguno sin su licencia. Ello no fue obstáculo para que la ausencia de autoridad y la confusa situación de los inicios de la guerra propiciaran la aparición de cientos de panfletos y folletos por toda la Península, sin embargo el “camino” -como le ha denominado Artola- hacia la libertad de imprenta no se inició hasta la constitución de la Junta Central Suprema de España e Indias⁴²⁴ en septiembre de 1808.

La nueva institución, en las que se hallaban representadas las dieciocho juntas provinciales formadas desde mayo de 1808, venía a poner el fin al vacío de poder suscitado por las abdicaciones o tratados de Bayona⁴²⁵. En septiembre de 1809, uno de los miembros de la Junta Central, Calvo de Rozas, presentó una propuesta en la que reclamaba la libertad de imprenta⁴²⁶. Sin embargo, la moción se vio frenada por el

⁴²⁴ Artola, M., “El camino a la libertad de imprenta, 1808-1810” en volumen colectivo *Homenaje a José Antonio Maravall*, Madrid 1985, vol. I, págs. 211-219.

⁴²⁵ En realidad, ya en la Constitución de Bayona se recogió el postulado de la libertad de imprenta, aunque condicionada a la íntegra aplicación del texto constitucional: “Art. 145. Dos años después de haberse ejecutado enteramente esta Constitución, se establecerá la libertad de imprenta. Para organizarla se publicará una ley hecha en Cortes”. Para garantizar dicha libertad, en el Senado debía crearse una “Comisión senatorial de la libertad de imprenta”. El levantamiento general contra las tropas napoleónicas fue, sin duda, la circunstancia que determinó una postura tan cauta y retrasar dos años la aplicación de esta libertad constitucional. Para estos aspectos institucionales del reinado de José Bonaparte, véase Mercader Riba, J., *Estructura del Estado español bonapartista*, Madrid 1983.

⁴²⁶ Siguiendo la más pura tradición liberal inglesa, la libertad de imprenta se recogió ya en 1776 en la *Declaración de derechos del buen pueblo de Virginia* (“Que la libertad de prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad y no puede ser restringida sino por un gobierno despótico”), en la *Declaración de derechos de Massachussets* de 1780 (“La libertad de prensa es esencial para garantizar la libertad de un Estado y, por consiguiente, no deberá restringirse en éste”); en la primera enmienda de la *Constitución Federal* americana de 1791 (“El Congreso no hará ley alguna por la que adopte una religión como oficial del Estado o se prohíba practicarla libremente, o que coarte la libertad de palabra o de imprenta, o el derecho del pueblo para reunirse pacíficamente y para pedir al gobierno la reparación de agravios”); en la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* francesa de 1789 (“La libre comunicación de pensamientos y de opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo ciudadano podrá hablar, escribir, imprimir libremente, sin perjuicio de responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley”) y en el artículo 145 de la misma Constitución de Bayona de 1808, aunque sometida a término para su aplicación (véase el texto en la nota anterior). Para la libertad de imprenta en general, pueden consultarse: Pérez de Ledesma, M., Tuñón de Lara, M. y Elorza, A., *Prensa y sociedad en España, 1820-1936*, Madrid 1975; Gómez-Reino Carnota, E., *Aproximación histórica al derecho de la imprenta y de la prensa en España (1480-1966)*, Madrid 1977; Seoane Couceiro, M^a C., *Oratoria y periodismo en la España del siglo XIX*, Madrid 1977, La Parra López, E., *La libertad de prensa en las Cortes de*

dictamen de los fiscales del Consejo reunido de España e Indias, quienes se oponían a una medida de tal envergadura⁴²⁷. Todos los miembros del Consejo, a excepción de José Pablo Valiente, votaron a favor del mantenimiento la censura.

Mientras en el Consejo los vientos no eran favorables a la libertad de imprenta, en la comisión de Cortes formada por la propia Junta Central, Álvaro Flórez Estrada presentaba un memorial titulado *Reflexiones sobre la libertad de imprenta*. Su planteamientos eran muy simples: “Sin libertad de imprenta no pueden difundirse la luces, y sin ellas no puede haber reforma útil y estable, ni los españoles podrán jamás ser libres y felices. Sin esta libertad el patriotismo se amortigua y desaparece”⁴²⁸. Se encomendó a la Junta de instrucción pública de la comisión de Cortes la redacción de un proyecto de reglamento, cuyo artículo 1º disponía:

“La imprenta se declara libre de toda previa licencia, revisión o aprobación de cualquier autoridad, sin excepción, quedando el autor y el impresor responsables ante la ley de cualquier abuso que hagan de ella”.

Cádiz, Valencia 1984; Larriba, E., y Durán López, F. (dir.), *El nacimiento de la libertad de imprenta. Antecedentes, promulgación y consecuencias del Decreto de 10 de noviembre de 1810*, Madrid 2012; Pérez Juan, J. A., *La censura liberal: mecanismo de control de la imprenta en las Cortes de Cádiz*, Madrid 2014; Fernández Segado, F., *La libertad de imprenta en las Cortes de Cádiz. El largo y dificultoso camino previo a su legalización*, Madrid 2014.

⁴²⁷ Para los fiscales, debían prohibirse todos los escritos contra la religión católica, así como aquellos que atacaran directamente el gobierno y a las autoridades públicas. Igualmente debían quedar prohibidos aquellos escritos que fueran en contra de la obediencia de las leyes fundamentales del reino, aunque sí podrían exponerse aquellos defectos que por el tiempo y las circunstancias pudieran ser objeto de reformas y mejoras. Del mismo modo, no deberían autorizarse: los libelos o sátiras contra personas públicas o particulares; los escritos contra la moral y las buenas costumbres; y todo escrito, por breve que fuera, que no llevara el nombre de su autor, el impresor y el lugar de impresión. La opinión de los miembros del Consejo no era muy distante de la de los fiscales. Manuel de Lardizábal, a quien se le pidió que actuara como juez de imprenta, manifestaba que la libertad de imprenta, a demás de fomentar escritos inútiles, propiciaría que se escribiera sobre la libertad civil y política, sobre los derechos del ciudadano y del hombre “y sobre otros asuntos análogos los cuales se saben que prepararon y fueron precursores de la horrible y sangrienta revolución de la Francia, cuyos efectos sufrimos y lloramos aún, sin saber todavía cuando se enjugarán las lágrimas” (Artola, *Ob. cit.*, pág. 214).

⁴²⁸ Flórez Estrada propugnaba la tolerancia religiosa, la importancia de encontrar la verdad en todos los campos del saber humano y el uso de argumentos y recursos religiosos para defenderse, precisamente, de los ataques que iban a venir del campo de la religión. Para el insigne asturiano, la libertad de imprenta era una consecuencia lógica de una actitud racional ante la vida y la necesidad de hacer el bien a los ciudadanos (Véase La Parra López, E., *La libertad de prensa en las Cortes de Cádiz*, ya citado, págs. 25-26).

La Junta Central se encontró, pues, en la difícil tesitura de tenerse que pronunciar a favor de una de las dos posiciones antagónicas que le sometían para su aprobación: la del Consejo, por un lado, y la de los miembros de la Comisión de Cortes, por el otro. La Junta, finalmente, antes de tener que huir de Sevilla por la invasión francesa de Andalucía, votó en contra la libertad tal como proponía el Consejo⁴²⁹.

Pero una vez más, la realidad discurría por caminos muy diferentes a los marcados por las normas: la ocupación de la mayor parte del territorio peninsular por las tropas francesas y la ausencia de medios y recursos por parte del gobierno patriota para hacer valer su autoridad propiciaron la continua impresión por doquier de nuevos periódicos⁴³⁰, manifiestos, comunicados, panfletos y folletos que no se ajustaban a las normas de la censura. Desde ellos, además, se hacían continuos llamamientos a favor de la libertad de expresión⁴³¹.

En este clima, bélico y revolucionario, se constituyeron el 24 de septiembre de 1810 las Cortes generales y extraordinarias en la isla de León. Muy pronto, tan sólo tres días después de su constitución -lo que nos muestra la importancia del tema en esos momentos-, se nombró una comisión, integrada por los más ilustres liberales, encargada de estudiar el tema de la libertad de imprenta⁴³².

⁴²⁹ Artola, *Ob. cit.*, págs. 214-215.

⁴³⁰ Véase Gómez Imaz, M., *Los periódicos durante la Guerra de la Independencia (1808-1814)*, Madrid 1910, hay reciente reimpresión en Sevilla 2008.

⁴³¹ No faltaron memoriales presentados ante la Junta Central pidiendo la supresión de la censura. El canónigo J. Isidoro Morales solicitaba la libertad de imprenta y la ausencia de censura, salvo en aquellos asuntos relacionados con la religión. Por esas mismas fechas, en Sevilla apareció un folleto anónimo titulado: *Nada será más ventajoso que la libertad de la prensa, sin más límites que el respeto a la religión y a las buenas costumbres* (Véase Artola, M., *Los orígenes de la España contemporánea*, Madrid 1975, 2ª ed., t. I, pág. 283).

⁴³² La iniciativa surgió de Argüelles como consecuencia de otra proposición de Mejía Lequerica en la que solicitaba que las memorias que se presentaran ante las Cortes “*deberían estar firmadas por sus autores*”. Fue entonces cuando Argüelles habló sobre la importancia de pensar en la libertad de imprenta, “*aunque con los límites que fuese convenientes para contener su abuso*”. Pérez de Castro propuso que se creara una comisión, que fue apoyada por “muchos diputados”. Tras algún debate -no reflejado en las actas- se acordó el nombramiento de una comisión que “*preparase los trabajos para proceder a deliberar sobre la libertad política de imprenta*”. La comisión quedó finalmente integrada por los diputados Benito Ramón Hermida, Antonio Oliveros, Diego Muñoz Torrero, Agustín Argüelles, Evaristo Pérez de Castro, Andrés de la Vega, Antonio Capmany y Montpalau, José María Couto, Juan Nicasio Gallego, Montes y Palacios (*Diario de Sesiones de las Cortes Generales y Extraordinarias. Dieron principio el 24 de septiembre de 1810, y terminaron el 20 de septiembre de 1813* [a partir de ahora D.S.], Madrid 1870, 11 tomos (incluyendo las Sesiones secretas), tomo I, sesión de 27 de septiembre de 1810, pág. 12). Los planteamientos ideológicos de los

La comisión elaboró pronto un proyecto⁴³³, que se leyó en la sesión del 14 de octubre. Desde el primer momento las posturas de los diputados se dividieron entre los partidarios de la libertad de imprenta y sus detractores⁴³⁴. Aún contando con la parquedad de información suministrada por los Diarios de sesiones durante los tres primeros meses de la reunión de las Cortes, podemos, no obstante, extraer los principales argumentos aducidos a favor: la libertad de publicar “es un derecho, el más legítimo del hombre en sociedad, como lo es el derecho que tiene a hablar y a moverse, sin que obste el abuso que pueda hacer” (Gallego); “que la libertad de imprenta es el único medio seguro de conocer la opinión pública, sin la cual no es posible gobernar bien, ni distinguir y dirigir convenientemente el espíritu público, y que sin esa libertad no podrá jamás la Nación, que es el comitente de las Cortes, rectificar las ideas de sus diputados, dirigirlos en cierto modo y manifestarles su opinión” (Pérez de Castro); “que la censura previa que encadena a la imprenta es contraria a la propagación de las luces y obra de los tiranos, que aman necesariamente las tinieblas” (Oliveros). Y ante el discurso de Morales Gallego en el que se oponía a la supresión de la censura previa, Argüelles -nos dice el Diario de sesiones- “presentó en su discurso -que

miembros de la comisión, así como de otros diputados que participaron en el debate, pueden verse en La Parra López, *La Libertad de prensa...*, ya citado, págs. 32-38. Véanse también: Fiestas Lozas, A., “La libertad de imprenta en las dos primeras etapas del liberalismo español, en el *Anuario de Historia del Derecho Español*, nº 59 (1989), págs. 351-490; Fernández Segado, F., “La libertad de imprenta en las Cortes de Cádiz” en la *Revista de Estudios Políticos* nº 24 (2004), págs. 29-54.

⁴³³ En la sesión del 10 de octubre, Argüelles comunicaba a la Cámara que había dificultades para imprimir en la Isla el texto del proyecto que ya estaba acordado (*D.S.* 10 de octubre de 1810, t. I, pág. 35). Pero el problema se subsanó rápidamente: en la sesión del día 12 de octubre se hace constar que se entregaron los ejemplares impresos “de los dos proyectos, sobre la libertad de imprenta y sobre el reclutamiento del ejército” (*D.S.* 12 de octubre de 1810, t. I, pág. 39).

⁴³⁴ En el momento en que se anunció se que se iba a hacer lectura del texto del proyecto “algunos diputados manifestaron su oposición más o menos decidida, apoyándose en varios fundamentos, que otros rebatieron abogando por la libertad de imprenta”. El *Diario de sesiones* resalta que el tema se discutió “con bastante calor”, pero finalmente se procedió a dar lectura del proyecto de ley (*D.S.* 14 de octubre de 1810, t. I, pág. 44). Lamentablemente, el *Diario de Sesiones* no se hizo eco de las discusiones y de las opiniones defendidas por los diputados en este tema de tanta trascendencia. Tampoco disponemos del texto originario del proyecto. Las sesiones de los días siguientes apenas recogieron un somero resumen del debate parlamentario. Valga el ejemplo de la sesión del día 15 de octubre: “Renovándose la discusión sobre la libertad de la imprenta, habló en su favor el Sr. Terrero, y en contra de ella el Sr. Rodríguez de la Bárcena. El Sr. García Herreros hizo algunas reflexiones sobre sus límites, y analizando algunos de los capítulos del proyecto, combatió algunos puntos. El Sr. González apoyó el proyecto, y el Sr. Argüelles aclaró algunos de sus artículos que se decía que estaban oscuros. Apoyáronlo también con varias razones los Sres. Oliveros, Gallego y Mejía...” (*D.S.* 15 de octubre de 1810, t. I, pág. 45).

no se recoge- muchas razones políticas en apoyo de dicha libertad, recorriendo la serie de males que en tiempos pasados y presentes había producido la esclavitud en que se había tenido la pluma de los hombres ilustrados y amantes de la Patria”⁴³⁵.

Al día siguiente, 17 de octubre, aunque Quintana proponía a la Cámara que se votara el proyecto por estar suficientemente discutido, se adujeron nuevos y repetidos argumentos a favor: “que la Nación tiene derecho de celar y examinar la conducta de todos sus agentes y diputados, como juez único que debe saber si cumplen sus obligaciones, derecho del que no puede desprenderse mientras sea Nación; que era una locura pensar que ésta daba a sus diputados unas facultades absolutas sin reservarse este examen; que es necesaria una salvaguarda para enfrenar la voluntad de las Cortes y del poder ejecutivo. En caso de que quisiesen separarse de la voluntad de la Nación; que esta salvaguarda no podía ser otra que el tribunal pacífico de la opinión pública... lo cual se conseguía con la libertad política de imprenta” (Muñoz Torrero); “que era indispensable que la opinión designase por medio de la imprenta los sujetos que no tengan buenos principios...” (Oliveros)⁴³⁶.

En el otro lado, el de los llamados “serviles”, los argumentos para oponerse a la libertad de imprenta se centraban en “que era muy conveniente dejar expeditos todos los medios de ilustrar a la Nación y de conocer la opinión pública; que no debían sufrirse la trabas que hasta aquí habían sujetado la imprenta arbitrariamente, pero que debería preceder a la impresión algún tipo de censura para examinar si el escrito contiene alguno de los delitos, difamaciones o errores que no deban correr según las leyes, pues conviene más impedir los males que remediarlos después de sucedidos” (Creus); o en que “es una medida antisocial y antipolítica” (Morales Gallego)⁴³⁷.

Entre el 19 y 20 de octubre se procedió a la votación nominal del texto del decreto que vio la luz el 10 de noviembre de 1810. En el preámbulo se hace referencia a que “*la facultad individual de los ciudadanos de publicar sus pensamientos e ideas políticas es, no sólo un freno de las arbitrariedades de los que gobiernan, sino también un medio de ilustrar a la Nación en general, y el único camino para llevar al conocimiento de la verdadera opinión pública*”, en consecuencia, las Cortes decretaron que “*todos los cuerpos y personas particulares, de qualquiera condición y estado que sean, tienen libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revi-*

⁴³⁵ D.S. 16 de octubre de 1810, t. I, pág. 47.

⁴³⁶ D.S. 17 de octubre de 1810, t. I, págs. 49-50.

⁴³⁷ D.S. 16 de octubre de 1810, t. I, pág. 47, y 17 de octubre de 1810, t. I, pág. 49.

sión o aprobación alguna anteriores a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidades que se expresarán en el presente decreto"⁴³⁸.

Es fácil apreciar en el preámbulo la influencia de las intervenciones de Pérez de Castro y Muñoz Torrero (ambos miembros de la comisión) a la hora de justificar el contenido del decreto, quienes estaban convencidos de que todo proceso reformador emprendido por las Cortes debía estar precedido por la libertad de imprenta. Freno a la arbitrariedad de los gobernantes, medio para ilustrar a la Nación y conocimiento de la opinión pública, son los tres pilares de la norma, que descansa claramente en el pensamiento ilustrado de siglo XVIII.

No es objeto de esta tesis entrar a hacer un análisis pormenorizado del Decreto de 10 de noviembre de 1810. Tan sólo nos detendremos en aquellos aspectos que nos interesan para el tema que nos ocupa⁴³⁹.

En primer lugar, es preciso señalar que el decreto suponía, en principio, la abolición de la censura previa que iba, como sabemos, implícita en la solicitud al Consejo Real de la licencia de impresión (*"sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anteriores a la publicación"*). Pero es importante señalar que, a pesar de que la comisión se había formado para *"deliberar sobre la libertad política de imprenta"*, sus miembros fueron más allá y entraron también a regular los escritos de naturaleza religiosa. En este sentido, el decreto distinguió, a efectos de la censura previa, los escritos de carácter político de aquellos otros *"escritos sobre materia de religión"*, que sí quedaban sujetos a censura. Por consiguiente, para la *"obras políticas"* se abolían los juzgados de imprentas y la censura previa (art. 2º), aunque ello no era obstáculo para que a los autores e impresores se les pudiera exigir responsabilidades por *"al abuso de esta libertad"* (art. 3º)⁴⁴⁰. Pero *"todos los es-*

⁴³⁸ *Colección de decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde su instalación en 24 de septiembre de 1810 hasta igual fecha de 1811*, Cádiz 1812, t. I, págs. 14-17. A partir de ahora, *C. D.*

⁴³⁹ Un resumen comentado del mismo puede verse en La Parra, *La libertad de imprenta...*, págs. 56-60.

⁴⁴⁰ El Decreto distinguía entre los *"abusos"* cometidos por medio de la imprenta, recogidos en el artículo 4º (*"Los libelos infamatorios, los escritos calumniosos, los subversivos de las leyes fundamentales de la monarquía, los licenciosos y contrarios a la decencia pública y buena costumbre serán castigados con la pena de la ley y las que aquí se señalarán"*) y por los que *"los autores o editores que abusando de la libertad de la imprenta contravinieren a lo dispuesto, no solo sufrirán la pena señalada por las leyes según la gravedad del delito, sino que este y el castigo que se les imponga se publicarán con sus nombres en la gaceta del Gobierno"* (art. 9º); y los *"abusos"* cometidos con ocasión del ejercicio del derecho de imprimir (*"Los impresores están obligados a poner sus nombres y apellidos y el lugar y año de la impresión en todo impreso, cual-*

critos sobre materias de religión” seguían quedando “*sujetos a la previa censura de los ordinarios eclesiásticos, según lo establecido en el Concilio de Trento*” (art. 6º).

En esta última medida se vislumbra una concesión al sector conservador de la Cámara. Baste recordar que las Cortes, en el momento de aprobación del decreto, apenas llevaban un mes de andadura y que gran parte de los diputados presentes, aparte de su condición clerical, no eran los titulares de sus escaños. No parecía, pues, el momento más idóneo para presentarse ante la Nación como un cuerpo dividido ideológicamente -aunque en realidad lo estaba⁴⁴¹-, por lo que se llegó así a una transacción, manteniendo la censura previa para los escritos de naturaleza religiosa.

En segundo lugar, destacar, en el artículo 7º, dos aspectos. El primero de ellos, el concepto de “*autor*” que maneja el decreto para los efectos de la censura. El texto considera “*autores*” tanto a los editores como a los que hayan facilitado el manuscrito original de la obra. Ni unos ni otros quedaban “*obligados a poner sus nombres en los escritos que publiquen, aunque no por eso dejan de quedar sujetos a la misma responsabilidad*”. Este tratamiento conjunto autor/editor tiene su razón de ser, en nuestra opinión, en una circunstancia que se heredaba de la etapa anterior.

En efecto, como hemos podido comprobar, a la hora de establecerse las relaciones entre los autores y sus editores/libreros, en ocasiones los primeros vendían sus derechos sobre sus obras íntegramente a los editores, derechos que podían ir acompañados de los privilegios de impresión. En estos casos, como hemos visto, la propiedad y la explotación de la obra pasaba a manos del editor, de ahí que el decreto hiciera responsables de la misma manera tanto a los autores (artífices de los manuscritos) como a aquéllos, los editores, que los habían comprado y publicaban sus contenidos sin comprobar que en ellos podían haber “*libelos infamatorios*”, “*escritos calumniosos*” o “*subversivos*” contra las leyes fundamentales de la monarquía, o, incluso, podían ser “*licenciosos y contrarios a la decencia pública y buena costumbre*”. La publicación de la obra se hacía, por tanto, bajo la responsabilidad del titular del dominio del manuscrito, ya fuera el autor material del mismo, ya fuera el editor que había comprado la obra a su autor primigenio. A efectos de la responsabilidad penal, para el legislador eso era intrascendente. Por

quiera que sea su volumen; teniendo entendido que la falsedad de alguno de estos requisitos se castigará como la omisión absoluta de ellos”).

⁴⁴¹ La votación del texto del artículo 1º del Decreto, en donde se recogía el fundamento del mismo, se aprobó por 68 votos frente a 32 en contra (Véase la votación nominal en el D.S. 19 de octubre de 1810, t. I, págs. 53-54).

esta razón, en los casos de cesión total de la titularidad de la obra, el legislador no dudó en situar en el mismo plano de responsabilidad a autores y editores.

También novedad frente a la legislación anterior, en la que, como tuvimos ocasión de ver, se obligaba a que figurara el nombre de los autores en todos sus escritos, ahora no era necesario que apareciera en el impreso el nombre del autor y/o editor. Esta medida, como se recordará, lejos de perseguir la salvaguarda de los derechos de los autores, tenía una finalidad estrictamente de control ideológico. Por esa misma razón, el decreto establecía que si, en cambio, debía constar al impresor quiénes eran *“el autor o editor de la obra, pues de lo contrario sufrirá la pena que se impondría al autor o editor, si fuesen conocidos”*. Esta última precisión, insistimos, tenía su razón de ser por el tema de las responsabilidades en las que pudieran incurrir autores o editores en los *“abusos”* contemplados en el artículo 4º del decreto⁴⁴². Por el contrario, los impresores sí quedaban obligados a poner en todos los impresos sus nombres y apellidos, lugar y año de la impresión, *“entendido que la falsedad de alguno de estos requisitos se castigará como la omisión absoluta de ellos”* (art. 8º)⁴⁴³.

Me parece importante destacar, para el tema que nos ocupa, que al establecer el legislador una responsabilidad penal para aquellos autores que *“abusaran”* de la libertad de imprenta, escribiendo textos difamatorios, calumniosos, subversivos o contrarios a las buenas costumbres, en realidad se estaba implícitamente reconociendo la propiedad intelectual de los autores de dichos escritos. Realidad que, como hemos venido repitiendo, se encuentra perfectamente documentada en la etapa anterior. Realidad, insistimos, que nuevamente se constata cuando el Decreto de 10 de noviembre de 1810 prevé que, en caso de denuncia de su obra, el *“autor o impresor podrá pedir copia de la censura, y contestar a ella”* (art. 16), así como *“solicitar de la Junta suprema que se vea primera y aun segunda vez su expediente, para lo que se le entregará cuanto se hubiese actuado”* (art. 17).

⁴⁴² Véase nota 440.

⁴⁴³ La parte final del Decreto está dedicada a la creación de las “Juntas de censura”, destinadas a “asegurar la libertad de imprenta”. Se creaba una Junta suprema de Censura, compuesta de nueve individuos, que debía de residir “cerca del gobierno”, y las “Juntas censorias de provincia”, integradas por cinco personas (arts. 13). Las Juntas, en realidad, actuaban como tribunales encargados de resolver las denuncias presentadas ante el ejecutivo o justicias respectivas, y suscitadas por los “abusos” cometidos por autores, editores e impresores y determinar sus responsabilidades.

El texto del artículo primero del Decreto de 10 de noviembre pasó, casi literalmente, al artículo 371.1 de la Constitución gaditana⁴⁴⁴. Previamente, en el artículo 4º, se había consagrado como derecho constitucional la propiedad y más concretamente, en el artículo 131.24, la protección de la libertad de imprenta como una de las facultades de las Cortes⁴⁴⁵.

1.b. El problema de la propiedad intelectual: Rousseau versus Locke

Sin embargo, el Decreto de 1º de noviembre de 1810 no había dejado cerrado totalmente toda la problemática de la libertad de imprenta. Aparte de algunas normas puntuales⁴⁴⁶, tendremos de esperar a los Decretos de 10 de junio de 1813 para encontrar las soluciones; en ellos, los legisladores gaditanos tuvieron que hacer frente a los vacíos legales del Decreto de 1810 y entraron de lleno en la regulación de la censura y de la propiedad intelectual o literaria⁴⁴⁷.

Este paquete legislativo se presentó a debate de la Cámara el 28 de abril de 1813, en donde el diputado Antonio Larrazábal⁴⁴⁸ manifestó la urgencia de la solución del “*decreto adicional al de la libertad de imprenta*”. Sin embargo, es preciso señalar que la comisión inicialmente

⁴⁴⁴ “Todos los españoles tienen libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidades que se establezcan en las leyes” (*Constitución de 1812*, art. 371.1).

⁴⁴⁵ Curiosamente, a poco de promulgarse la Constitución, por un Decreto de 29 de abril de 1812, a pesar de haberse suprimido la licencia previa para la impresión de cualquier libro, las Cortes dispusieron que ningún particular, tanto de la Península como de Ultramar, podía reimprimir el texto de la Constitución “*sin la previa autorización y licencia del gobierno*”. Sus razones no eran otras que dicha obra debía considerarse “*como una propiedad y patrimonio del Estado*” y para que llegue “*sin la más mínima alteración hasta las más remotas generaciones*”. En la práctica las Cortes habían conferido, sin decirlo, un “privilegio” de impresión a la Imprenta Real que se había hecho cargo de la edición de la Constitución. (C. D. Decreto CLVII de 29 de abril de 1812, t. II, págs. 209-210). Según La Parra, a la razones aducidas en el propio decreto habría que añadir la virulencia que había alcanzado ya en las Cortes el enfrentamiento de los bandos políticos, servirles y liberales (*La libertad de prensa...*, págs. 53-54).

⁴⁴⁶ Recogidas y comentadas por La Parra, *Ob. cit.*, págs. 54-55.

⁴⁴⁷ Nos referimos a los Decretos CCLXIII de “Adiciones a la ley de libertad de imprenta”, CCLXIV de “Reglamento de la Juntas de censura” y CCLXV de “Reglas para conservar los escritores la propiedad de sus obras” (C. D. t. IV, págs. 87-99).

⁴⁴⁸ Doctor en Teología y Derecho Canónico, Rector de la Universidad de San Carlos, fue elegido diputado para las Cortes Generales extraordinarias por la Capitanía General de Guatemala, sobresalió dentro de la diputación americana por su talante liberal (Véase Diego García, E. de, y Sánchez-Arcilla Bernal, J. [directores], *Diccionario de la Guerra de la Independencia*, Madrid 2011, 2 tomos, t. I, pág. 997).

sólo había elaborado un proyecto de decreto. El texto primigenio de este proyecto es el que aparece recogido en el Diario de Sesiones⁴⁴⁹ de 28 de abril de 1813 y en él no se encontraba el texto del “*Reglamento para las Juntas de censura*”, tal como fue publicado después en el Decreto CCLXIV. En cambio, parte del articulado del Decreto CCLXV, en el que se recogieron las “*Reglas para conservar los escritores la propiedad de sus obras*”, sí estaba incluido en el proyecto originario; concretamente correspondía a los artículos 21 y 22 del mismo. Este cambio de criterio por parte de la comisión de Libertad de imprenta parece que se debió a la obtención de una mejor sistemática y no mezclar temas como el de la propiedad intelectual de los autores y el de la censura⁴⁵⁰.

No nos corresponde a nosotros, por el tema que nos ocupa, analizar las modificaciones introducidas en los Decretos del 10 de junio de 1813 en materia de censura. Nuestro interés, obviamente, se ha de centrar en el problema de la propiedad intelectual. Para una mayor claridad expositiva me parece conveniente poner a doble columna el texto de proyecto presentado en la sesión del 28 de abril de 1813 y el que resultó definitivamente aprobado e incluido en el Decreto de 10 de junio de ese mismo año.

⁴⁴⁹ D.S. 28 de abril de 1813, t. VII, págs. 5129-5132.

⁴⁵⁰ En efecto, en la sesión del 5 de junio de 1813, la comisión expuso al Congreso que había extendido “*tres minutas de decreto comprensivas de todos los artículos, proposiciones y adiciones aprobadas por V. M. en la discusión del proyecto de decreto adicional al de 10 de noviembre de 1810 sobre la libertad de imprenta y del reglamento de las Juntas Censorias, así suprema como de provincia. La primera de dichas minutas —continúa— contiene todos los artículos del referido proyecto de decreto adicional, con más los que desde el 23 hasta el 32 inclusive se comprendían en el reglamento de la Juntas de Censura, por haber creído la comisión que este era el lugar más propio en que habían de colocarse.... La segunda minuta es el reglamento indicado de las Juntas Censorias Suprema y de provincia, en el que se han refundido en solo tres capítulos todos los artículos que antes se contenían en cuatro, por haberse, como se ha dicho, trasladado muchos de aquellos al decreto adicional. La tercera comprende los cinco artículos que hablan de la propiedad que tienen los autores sobre sus escritos, y del tiempo que deben disfrutarla sus herederos, materia que, en un dictamen de la comisión, no debía incluirse en el reglamento de libertad de imprenta, sino en un decreto separado. En todo —prosigue la comisión— ha sido preciso alterar la numeración y hacer algunas pequeñas variaciones en las citas, que en nada influyen en la sustancia de los artículos aprobados*” (D.S. 5 de junio de 1813, t. VIII, pág. 5426).

Proyecto de la comisión (28 abril de 1813)	Decreto 10 de junio de 1813 (texto definitivo)
<p>Art. 21. Siendo los escritos una propiedad de su autor, éste solo, o quien tuviese su permiso, podrá imprimirlos durante su vida cuantas veces le convinieren.</p> <p>Muerto el autor, el derecho exclusivo de reimprimir la obra pasará a sus herederos por el espacio de diez años contados desde el fallecimiento de aquél. Pero si al tiempo de la muerte del autor no hubiese aún salido a la luz su obra, los diez años concedidos a los herederos se empezarán a contar desde la fecha de la primera edición que hicieren.</p>	<p>I. Siendo los escritos una propiedad de su autor, éste sólo, o quien tuviese su permiso, podrá imprimirlos durante la vida de aquél cuantas veces le convinieren, y no otro, ni aun con pretexto de notas o adiciones.</p> <p>Muerto el autor, el derecho exclusivo de imprimir la obra pasará a sus herederos por espacio de diez años contados desde el fallecimiento de aquél. Pero si al tiempo de la muerte del autor no hubiese salido a luz su obra, los diez años concedidos a los herederos se empezarán a contar desde la fecha de la primera edición que hicieren.</p>
	<p>II. Cuando el autor de una obra fuere un cuerpo colegiado, conservará la propiedad de ella por el término de cuarenta años contados desde la fecha de la primera edición.</p>
<p>Art. 22. Pasado el término de que habla el artículo precedente, quedarán los impresos en el concepto de propiedad común, y todos tendrán expedita la acción de reimprimirlos cuando les pareciere.</p>	<p>III. Pasado el término de que hablan los dos artículos precedentes, quedarán los impresos en el concepto de propiedad común, y todos tendrán expedita la acción de reimprimirlos cuando les pareciere.</p>
	<p>IV. Siempre que alguno contraviniera a lo establecido en los dos primeros artículos de este decreto, podrá el interesado denunciarle ante el juez, quien le juzgará con arreglo a las leyes vigentes sobre usurpación de la propiedad ajena.</p>
	<p>V. Lo mismo se entenderá de los que fraudulentamente hicieren reimpresiones literales de cualquier papel periódico, o de alguno de sus números.</p>

A primera vista ya podemos observar las modificaciones (en letra negrita) que se introdujeron en el texto definitivo con relación al proyecto primigenio. Respecto al artículo 1 del decreto (21 del proyecto), en el *Diario de Sesiones*, a continuación del texto del artículo aparece consignado: “Quedó aprobado este artículo después de una brevísima discusión, con la adición propuesta por el Sr. Aznárez⁴⁵¹ al artículo primero,

⁴⁵¹ Auditor de guerra del Ejército de Andalucía, abogado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid y abogados de los Reales Consejos, fue elegido diputado por el reino de Aragón para las Cortes Generales extraordinarias (Diego García, E. de, y Sánchez-

que dice así: “y no otro, ni aun con pretexto de notas o adiciones”⁴⁵². El propio *Diario*, por consiguiente, nos da noticia del nombre del diputado que promovió la enmienda y de que se produjo una “*brevísima discusión*” cuyo contenido no quedó reflejado en el *Diario*. No obstante, al resto de la Cámara le debió parecer acertada la propuesta de Aznárez, pues, como vemos, quedó finalmente inserta en el texto definitivo del decreto.

Desafortunadamente no conocemos los derroteros por los que se desarrolló esa “*brevísima discusión*”, pero sí, en cambio, podemos intuir los motivos que movieron al diputado por Aragón, José Aznárez, a introducir dicha enmienda en el texto.

Parece evidente que el diputado aragonés tenía en mente la Real Orden de 14 de junio de 1778 que comentamos en su momento. Recuerdese que en dicha disposición se establecía que la Real Biblioteca, Universidades, Academias y Sociedades Reales podían gozar privilegio para las obras escritas por los individuos que las integraban, ya fuera de forma individual o en común, por el mismo tiempo que se les concedía a los demás autores. Pero cuando se tratara de imprimir obras de “*autores ya difuntos o extraños*”, dicho privilegio no se debía entender como “*privativo y prohibitivo*”, “*pues solamente lo ha de ser, quando las impriman cotejadas con manuscritos, adicionadas o adornadas con notas o nuevas observaciones*”. En estos casos, prescribía la Real Orden, quienes realizaban dichos trabajos (cotejos, adiciones, notas o nuevas observaciones) ya no se les debía reputar “*como meros editores, sino como coautores de las obras que han ilustrado*”. Igualmente, las referidas instituciones podían gozar de privilegio cuando publicasen obras manuscritas de algún autor ya difunto o colección de ellas, aunque se incluyeran cosas que ya estuvieran publicadas, “*porque en este caso hacen veces del autor o autores*”⁴⁵³. La Real Orden situaba, pues, en el rango de “*autor*” a aquellos que se habían limitado a hacer “*notas*” o “*adiciones*” a una obra de algún autor muerto o extranjero. Esta situación, a todas luces injusta, es la que quedaba corregida por el decreto el cual reservaba la propiedad sólo al verdadero autor del texto y no al anotador o adicionador del mismo.

Pero, aunque en la sesión del 28 de abril se habían aprobado los artículos 21 y 22 del proyecto sin más precisión que la apuntada por Aznárez, tras una “*brevísima discusión*”, al día siguiente, el 29 de abril,

Arcilla Bernal, J., *Diccionario de la Guerra de la Independencia*, ya citado, t. I, pág. 208).

⁴⁵² D.S. 28 de abril de 1813, t. VII, pág. 5132.

⁴⁵³ *Nov. Recop.* 8, 16, 26.

después de discutirse una proposición del diputado valenciano Francisco Javier Borrull relativa al proceso que debía sustanciarse ante las juntas provinciales de censura, tomó la palabra el leonés Joaquín Díaz Caneja⁴⁵⁴.

El diputado inició su intervención recordando que en la sesión del día anterior se habían aprobado los artículos 21 y 22 del proyecto de decreto adicional a la libertad de imprenta, en los que se establecía en sustancia “*que la propiedad de los escritos sólo dura el tiempo que viva el autor, y diez años más; y que pasado este término se convierte en propiedad común la que antes era particular. Yo estaba persuadido – continuaba Díaz Caneja – de que el Congreso no los aprobaría, máxime habiendo sido impugnados con sólidas razones por varios Sres. Diputados, y así me contenté en desaprobarlos...*”.

Antes de continuar con el análisis de la intervención de Díaz Caneja, quisiera detenerme en su afirmación de que dichos artículos habían sido “*impugnados con sólidas razones por varios Sres. Diputados*”. Si repasamos las actas de la sesión del día anterior, 28 de abril, podemos comprobar que, salvo la “*brevísima discusión*” suscitada por la propuesta de Aznárez, los artículos 21 y 22, fundamentales para el tema que nos ocupa, fueron aprobados sin más por la Cámara. Pero si hemos de dar crédito a las palabras de Díaz Caneja, los artículos fueron “*impugnados con sólidas razones*” por varios diputados.

Lamentablemente, las deficiencias del *Diario de Sesiones* gaditano⁴⁵⁵ nos impiden conocer cuáles fueron y cuántas las “*sólidas razones*” esgrimidas por los diputados que se opusieron a los artículos 21 y 22 del proyecto. Es probable que estuvieran dirigidas a la limitación a diez años del disfrute del derecho de propiedad por parte de herederos del autor. Pero oigamos las palabras y argumentos de Díaz Caneja (los subrayados son míos):

“... mas habiéndome obligado su aprobación a reflexionar detenidamente sobre la materia, he encontrado una manifiesta contradicción entre ella y un artículo constitucional, y sólo bajo este aspecto me atrevo a pedir a que V. M. los vuelva a tomar en consideración”

⁴⁵⁴ Abogados de los Reales Consejos y del Ilustre colegio de Abogado de Madrid, fue elegido diputado propietario por León para las Cortes Generales extraordinarias en 1810 (Diego García, E. de, y Sánchez-Arcilla Bernal, J., *Diccionario de la Guerra de la Independencia*, t. I, pág. 575).

⁴⁵⁵ Sobre estas deficiencias del *Diario de Sesiones*, véase el trabajo de Fiestas Loza, A., “El Diario de sesiones de las Cortes (1810-1814)”, en el *Anuario de Historia del Derecho Español* [A.H.D.E.] n° 65 (1995), págs. 533-558.

Que los escritos son una propiedad de sus respectivos autores, es una verdad tan inconcusa, que no hay para qué cansarse en probarla, particularmente cuando en uno de los artículos aprobados, se hace voluntariamente esta confesión. Tampoco es necesario que yo moleste a las Cortes repitiendo y encomiando aquellas excelentes máximas con que se ha consagrado aquí, bien pocos días hace, **el carácter inviolable de la propiedad; pero sí recordaré el extraño contraste que deben ofrecer dos decretos del Congreso sancionados al mismo tiempo, de los cuales el uno por fomentar la agricultura eleva la propiedad al último grado de respeto, y el otro para fomentar las luces la deprime hasta el grado de hacerla desaparecer por el trascurso de solo diez años.** Mas llama sobre todo mi atención la **contradicción que encuentro entre este último decreto y el art. 172 de la Constitución,** por el que se establece que no se tome a nadie su propiedad ni aun con un objeto de utilidad común, sin darle la competente indemnización o buen cambio, a bien vista de los hombres buenos. Siendo general la disposición de este artículo, y **yo no encuentro diferencia entre el propietario de una heredad, y el que lo es de un escrito; y si al primero debe indemnizarse cuando el estado ocupa su propiedad, no alcanzo por qué no deba hacerse lo mismo con el segundo.** Si es que puede hacerse, o más bien concebirse alguna diferencia entre las propiedades, ciertamente **que ninguna debe ser más sagrada, ni ninguna un rigen más respetable, y que más se acerque al derecho natural que la de los escritos, como parte del entendimiento, y obra de las combinaciones y meditaciones acaso de muchos años.** ¿Por qué, pues, seremos nosotros los primeros que por una extraña contradicción atacemos la propiedad y nos olvidemos de una ley fundamental? **El interés común, el deseo de la pública ilustración es lo que ha conducido al Congreso a adoptar la medida ya aprobada;** pero en mi concepto este medio es diametralmente opuesto al fin que nos hemos propuesto. ¿Se propagarán más las luces; se harán más impresiones de las obras útiles a la Patria porque se fije un término a su propiedad? Yo creo que sucederá todo lo contrario: el autor que después de haber ocupado la mayor parte de su vida en la creación de una obra, [que] esperaba dejar con ella un **patrimonio** a sus hijos, se abstendrá con mucha más razón de gastar sus bienes, o contraer empeños para imprimirla, sabiendo que sus herederos no han de conservar su **propiedad** sino por diez años, término en que acaso no pueda prometerse se saque la mitad del coste de ella; tomará, pues, el partido de dejarla inédita si la tiene ya concluida, o de abandonar su trabajo en el estado en que lo encuentre [al conocer] la noticia del ataque que se da a sus producciones. Deseando yo conciliar los dos extremos, creo que de ninguna manera puede hacerse mejor que respetando por una parte la propiedad en lo posible, y concediendo por otra al gobierno y

a todos los ciudadanos acción para poner a los propietarios de los escritos en la alternativa, o de imprimir el competente número de ejemplares para la venta pública, o de ceder el derecho de hacerlo bajo la oportuna indemnización. Así que, llamando la atención de V. M. para que se sirva fijarla de nuevo sobre esta materia, concluyo con hacer la siguiente proposición:

«Siendo los escritos una propiedad de su autor, sólo éste, o sus herederos, o quien tuviese permiso, podrá imprimirlos cuantas veces le conviniere; pero en pasando diez años, contados desde la fecha de la primera edición, tanto el gobierno como los ciudadanos particulares, podrán obligar al autor o a quien haya sucedido en su derecho, o a que reimprima la obra si no tuviese el número de ejemplares competentes para la venta pública, o a que ceda y tras-pase la facultad de hacerlo bajo la oportuna indemnización»⁴⁵⁶.

Son ciertamente muy interesantes las observaciones de Díaz Caneja. En primer lugar, quisiera resaltar unas palabras del diputado que vienen a confirmar nuestra hipótesis respecto al reconocimiento de la existencia de una categoría jurídica, la “propiedad intelectual” (*los escritos son una propiedad de sus respectivos autores*), como una verdad “*inconcusa, que no hay para qué cansarse en probarla*”. El hecho de que en los textos del derecho público no apareciera mencionada expresamente con ese término u otro análogo (verbigracia “propiedad de los autores”), ni tampoco que en los textos normativos del derecho privado -las *Partidas*- se aludiera expresamente a ella, no significa que la doctrina, los juristas de la Edad Moderna y el propio Consejo de Castilla, no reconociera la existencia de este tipo de propiedad.

En segundo lugar, y entrando ya en las argumentaciones de Díaz Caneja, hay que señalar que el diputado comienza tachando de inconstitucional el artículo 21 del proyecto de decreto (“*he encontrado una manifiesta contradicción entre ella [la materia del decreto] y un artículo constitucional*”). En efecto, el diputado leonés, como acabamos de ver, consideraba que el artículo 21 del proyecto entraba en colisión con el 172 de la Constitución⁴⁵⁷ en el que se prohibía la expropiación, ya fuera de un particular o una corporación, de cualquier bien, aunque fuese necesario para la “*utilidad común*”, sin que previamente se le indemnizara al afectado. No comprendía Díaz Caneja el tratamiento tan desigual que las Cortes hacían de la propiedad: habiendo sido declarado su carácter de inviolable, en unas ocasiones el respeto a dicha institución era el más

⁴⁵⁶ D.S. 29 de abril de 1813, t. VII, pág. 5136.

⁴⁵⁷ Art. 172. “Décima. No puede el rey tomar la propiedad de ningún particular o corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella, y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer sin que al mismo tiempo sea indemnizado y se le dé el buen camino a bien vista de los hombres buenos” (*Constitución de 1812*).

elevado y, en otras, era tan deprimido que se le hacía desaparecer en el transcurso de diez años. Para el diputado tan propietario era el dueño de una heredad, como el autor de una obra literaria y, por consiguiente, tan merecedor de una indemnización, en caso de expropiación, como el dueño de aquélla. Aún más, consideraba que propiedad sobre los escritos se hallaba más cerca del derecho natural y debía sea más sagrada que ninguna otra.

Me interesa insistir en la frase en la que se interrogaba Díaz Caneja acerca de por qué “*seremos nosotros los primeros que por una extraña contradicción atacemos la propiedad y nos olvidemos de una ley fundamental*”. ¿Por qué dice que serán los “*primeros*”? ¿A quién se estaba refiriendo? ¿A los diputados? ¿A España en general? Es evidente que la limitación a diez años para los herederos de una propiedad intelectual suponía tanto una ruptura con el concepto clásico de propiedad, como una infracción o, al menos, como decía Díaz Caneja, una “*contradicción*” con lo dispuesto en el artículo 172 de la Constitución gaditana.

Del discurso del propio diputado podemos inferir los argumentos que sirvieron de apoyo a la comisión para imponer semejante límite a la “*propiedad de los escritos*”: el interés común y el deseo de la pública ilustración. Díaz Caneja consideraba que tal limitación, lejos de propagar más las luces, ocasionaría el efecto contrario: la retracción por parte de los autores a seguir publicando su producción literaria o científica. Trata, por consiguiente, de buscar una solución de compromiso: si transcurridos los diez años, contados desde la fecha de la primera edición, una obra tenía verdadero interés, cualquier particular como el propio gobierno, podrían obligar al autor o, en su caso, a sus herederos, a que reimprimiera la obra en cuestión; en caso de no querer reimprimirla, debería ceder y traspasar sus derechos bajo la correspondiente indemnización.

La proposición de Díaz Caneja fue rebatida por propio Argüelles, miembro de la comisión de Libertad de imprenta, que había redactado el proyecto de decreto. Rechazó de plano la propuesta de Díaz Caneja para fuera objeto de estudio en la comisión⁴⁵⁸ y minimizó las críticas. En cierto modo, descalificó al propio Díaz Caneja cuando afirmaba que “*ha confundido lo que es la propiedad en sí, con las modificaciones que*

⁴⁵⁸ “Por desgracia -decía Argüelles- los individuos de esta comisión pertenecen a otras muchas. Yo deseo que los asuntos pasen a las comisiones, cuando para su deliberación conviene que se ilustre el asunto; pero no encuentro necesario que esto se verifique con la proposición del Sr. Caneja; porque los principios en que se ha fundado la comisión para proponer los artículos a que se contrae la proposición, son notorios, y pueden desde luego exponerse aquí con mucha facilidad” (*D.S.* 29 de abril de 1813, t. VII, pág. 5136).

el derecho y la misma Constitución permite que se haga de ella". Y contra-argumentaba:

"... ¿la comisión no ha respetado el derecho de propiedad de los autores, hasta el punto que mientras vivan nadie sin su licencia pueda reimprimir sus obras? No es lo mismo después de la muerte. **La comisión ha tenido presente el interés compuesto de la sociedad, a la cual pueden resultar graves perjuicios de que se conserve esta propiedad a uno de sus individuos,** pues por descuido o imposibilidad de sus herederos es fácil que queden en la oscuridad una porción de obras, de que la sociedad misma pudiera sacar grandes ventajas, y mayores de las que resultarían respetando esta propiedad después de la muerte del autor".

Y para explicar "*lo que es la propiedad en sí, con la modificaciones que el derecho y la misma Constitución permite que se haga de ella*", Argüelles saca a colación el ejemplo de los mayorazgos:

"Por otra parte, quisiera que se me dijese si por la Constitución se han extinguido los mayorazgos. Pues sin embargo, si se examina bien la materia, los mayorazgos parece que repugnan a la Constitución, pues **son una especie de coartación de la propiedad,** que ella protege. No obstante, no puede decirse que sean opuestos a la Constitución; porque ¿qué conexión tiene el uso de la propiedad durante mi vida con la disposición que la ley me permite hacer después de la muerte? Esto es muy diferente, y todos los publicistas han reconocido esta diferencia en el derecho; y aun aquellos que han sostenido la máxima de que no puede haber sociedad sin el reconocimiento del derecho de propiedad, no han dicho que esta propiedad sea transmisible. En España tenemos una legislación muy varia, que todavía no se ha revocado, y cuyos defectos será difícil hacer conocer cuando llegue el caso de remediarlos, por la dificultad que hay en desarraigar preocupaciones envejecidas. La cosas conviene examinarlas en su origen, y por los principios de la razón ¿Por qué a mí no se me permite que para después de muerto disponga a mi antojo de mi propiedad? ¿Por qué se me sujeta a ciertas determinadas leyes? La razón es clara; **porque entonces la sociedad se subroga en la verdadera sucesión. La sociedad ha respetado la propiedad mientras vivió la persona; después que este (sic) faltó, entra a disponer de la propiedad por medio de leyes positivas**".

Y a continuación el "Divino" entra de lleno en el problema de la propiedad intelectual:

"Un propietario, un autor, después de muerto no puede ya saber las circunstancias en que puede hallarse la sociedad. Son muchas las causas que pueden obligar a los herederos de un autor a no

querer imprimir sus obras, en **perjuicio del bien general**. En fin, mírese la cuestión por donde se quiera, no puede alegarse que lo resuelto en los citados artículos es contrario a la Constitución; quizá pudiera serlo durante la vida del autor; pero jamás después. El derecho de testar ¿es acaso derecho natural? ¿No es derecho positivo? ¿No lo puede quitar este Congreso o los sucesivos? ¿No puede establecerse de tal manera la sucesión hereditaria, que no haya necesidad de testar? Es menester no confundir estos principios. Ahora, si se cree que la utilidad que pueda resultar a los herederos sin perjuicio de la sociedad obliga a alargar el plazo, hágase enhorabuena; pero creo que nada se adelantará con esto. Así que, la proposición del Sr. Caneja, aunque excelente en abstracto, contrayéndola a lo dispuesto, no puede aprobarse. Además, yo quisiera que se recordase lo que sucedía en la legislación anterior, cuando los infelices autores tenían que andar sacando privilegios exclusivos para que nadie reimprimiese sus obras. Señor, **es necesario poner un término a esta propiedad**, pues de lo contrario no sólo no se hará inherente, sino que tampoco se perfeccionarán los hechos; porque so pretexto de ser propiedad, se impedirá que otro mejore o adelante una obra, una máquina o cualquier artefacto; por todo lo cual me opongo a la proposición”.

Merece la pena detenernos la argumentación de Argüelles. En primer lugar, consideraba que el “derecho de propiedad [intelectual] de los autores” se había respetado en el articulado del decreto, ya que durante la vida de ellos, nadie, sin su autorización, iba a poder imprimir sus obras. Por consiguiente, las Cortes, en la práctica, estaban reconociendo implícitamente que los autores durante sus respectivas vidas tenían el derecho exclusivo de impresión de sus obras. En otras palabras: lo que durante el Antiguo Régimen sólo se podía obtener la explotación de manera temporalmente limitada (por una vez, dos años, cinco años, diez años, etc.) y por vía de privilegio, es decir, el derecho exclusivo de impresión -no el derecho de propiedad sobre la obra, atribuido en todo momento a los autores-; ahora, el legislador gaditano *ope legis* reconocía, sin necesidad de solicitud (como el privilegio), a todos los autores de obras científicas y literarias ese derecho exclusivo de explotación. Esto significaba que, a partir de este momento, quedaba en la práctica el el mencionado derecho vinculado al “derecho de propiedad de los autores” y se convertía en una manifestación más de dicho derecho. De este modo, la posición de los autores como propietarios quedaba, en efecto, reforzada como sostenía Argüelles.

En segundo lugar, es preciso destacar la otra *ratio legis* del precepto, concretamente la relacionada con la limitación temporal de diez años que afectaba al disfrute por parte de los herederos de los posibles réditos producidos por las obras de sus causantes. Nos encontramos

aquí con un conflicto de intereses; por un lado, los intereses de los herederos, a quienes el decreto les limitaba a diez años la percepción de los derechos de autor; por otro lado, el interés social, el “*interés compuesto de la sociedad*”, que diría Argüelles. Para el ilustre asturiano, el que un individuo conservara ilimitadamente la propiedad de las obras su padre o de cualquier otro antepasado, podía ocasionar “*graves perjuicios*”. Es decir, el interés social de la obra se debía de anteponer al interés individual de los herederos, ya que por descuido de éstos o por imposibilidad de publicarla -pensemos en la falta de medios para editarla-, una obra de la que la sociedad podría “*sacar grandes ventajas*” quedaría sin ver la luz pública y sin aportar ningún beneficio social.

En realidad, *mutatis mutandis*, esta limitación temporal que el legislador gaditano estableció sobre el derecho exclusivo de impresión y, en consecuencia, sobre los derechos producidos por las obras “heredadas”, ya la encontramos implícitamente en la Real Orden de 14 de junio de 1778. Recuértese que la mencionada disposición había previsto que en el caso de que hubiese expirado el privilegio (= derecho exclusivo de impresión) concedido a algún autor, si éste o “*sus herederos*” no acudían al Consejo en el plazo de un año desde la expiración del mismo a solicitar una prórroga del privilegio, se podría conceder “licencia” (la concesión del privilegio había quedado reservada a los autores desde 1763) para la reimpresión del libro a cualquier persona que lo solicitara; lo que en otras palabras significaba que la obra había quedado a disposición de la sociedad. Y esta misma circunstancia se producía, si habiendo sido concedida la prórroga del privilegio, el beneficiado —ya fuera el propio autor o sus herederos— no publicaba el libro “*dentro de un término proporcionado*” que fijaría el Consejo. Los argumentos esgrimidos entonces para considerar que la obra que no había sido publicada dentro de este “*término proporcionado*” quedaba como “libre” y se le podía conceder la “licencia” a cualquiera que la solicitara para reimprimirla, se basaron, además de ser un signo de “*abandono de su pertenencia*”, en la utilidad de aquélla, por lo que el gobierno no podía permitir que no se encontrara en el mercado y, como consecuencia de ello, se encareciera la obra. En otro orden de cosas, si tenemos en cuenta, como se ha visto *ut supra*, que el término normal de concesión de los privilegios de impresión era el de diez años, no sería aventurado afirmar que la comisión de Libertad de imprenta de las Cortes aplicara este mismo plazo como límite temporal al disfrute de las obras heredadas.

En tercer lugar, interesa destacar la argumentación a la que aduce Argüelles para justificar la limitación del disfrute de los derechos transmitidos a los herederos. Acude, como vemos en el texto, al ejemplo de los mayorazgos. Éstos, como es sabido, eran “el derecho de suceder en los bienes, que se dejan, con la condición de perpetuarse en la fami-

lia, de modo que pase a cada primogénito por razón de sucesión”⁴⁵⁹. Según el diputado asturiano, los mayorazgos debían de “repugnar” a la Constitución, “*pues son una especie de coartación de la propiedad, que ella [la Constitución] protege*”. Sin embargo -puntualizaba Argüelles- “*no puede decirse que fueran opuestos a la Constitución*”. Y, a continuación, se preguntaba “*¿qué conexión tiene el uso de la propiedad durante mi vida con la disposición que la ley me permite hacer después de muerto?*”.

No es necesario recordar la animadversión que entre los liberales provocaba la institución del mayorazgo -que ya deja entrever el propio Argüelles en su intervención⁴⁶⁰-, pero el argumento esgrimido por el “Divino” no deja de ser, en nuestra opinión, una falacia⁴⁶¹. No podemos

⁴⁵⁹ Jordán de Asso, I. y Manuel Rodríguez, M. de, *Instituciones del Derecho civil de Castilla, por los doctores.... Van añadidas al fin de cada título las diferencias que de este Derecho se observan en Aragón por disposición de sus Fueros*, Madrid 5ª ed. 1792 (hay reimpresión anastática en Valladolid 1984), pág. 137. Esta definición no difiere mucho de la recogida por Luis de Molina en su célebre tratado sobre los mayorazgos: “*Majoratus est ius succedendi in bonis ea lege relictis, ut in familia integra perpetuo conserventur, proximoque cuique primogenito ordine succesivo deferantur*” (*De Hispanorum primogeniis libri quatuor; De Hispanorum primogeniis tomus posterior: quo libri tertius & quartus contine[n]tur*, Alcalá de Henares 1573, por la que citamos, Lib. I, cap. I, nº 22, fol. 5 v.).

⁴⁶⁰ Más adelante afirmaba que “en España tenemos una legislación muy varia, que todavía no se ha revocado, y cuyos defectos será difícil hacer conocer cuando llegue el caso de remediarlos, por la dificultad que hay en desarraigar preocupaciones envejecidas”. Como es sabido, la primera desvinculación de los mayorazgos fue realizada durante el Trienio Liberal por la Ley de 11 de octubre de 1820 por la que quedaron suprimidos todos los mayorazgos, fideicomisos, patronatos y cualesquiera otra especie de vinculaciones de bienes raíces, muebles, semovientes, juros, foros o de cualquier otra naturaleza, los cuales quedaron restituidos dentro de la clase de bienes “absolutamente libres”.

⁴⁶¹ En el mayorazgo sobresalen fundamentalmente dos notas: el honor y el orden de personas que lo perpetúan, de manera que, por una parte, se halla relacionado con la primogenitura o preeminencia en el linaje y, por otra parte, con los fideicomisos. La diferencia con éstos últimos es clara: en primer lugar, los fideicomisos sólo pueden transmitirse mediante testamento o codicilo, mientras que los mayorazgos pueden fundarse por contrato. En segundo lugar, mientras el fideicomisario no puede tomar de su propia autoridad el fideicomiso, por su parte, el sucesor en el mayorazgo, una vez que se cumpla la condición de la institución, adquiere la posesión del mismo. La regulación sobre mayorazgos estableció como caracteres de la misma: 1.º la perpetuidad de la institución; 2.º la prohibición de enajenar los bienes; 3.º el orden de sucesión de éstos, mediante la condición impuesta por los fundadores, de que poseedores habrán de conservar y restituir los dichos bienes al siguiente titular en dicho orden. No lugar éste para analizar la institución del mayorazgo, nos remitimos al ya clásico como controvertido libro de Bartolomé Clavero (*Mayorazgo: propiedad feudal en Castilla, 1369-1836*, Madrid 1974). Y decimos que es una falacia por que no vemos que los mayorazgos constituyeran una especie de “coartación de la propiedad”. En primer lugar, porque los mayorazgos surgieron, precisamente, como un instrumento para proteger la propiedad de los grandes linajes nobiliarios. En una época como la Baja Edad media

comprender cómo una institución puede, al mismo tiempo, “repugnar” a la Constitución y no ser opuesto a ella. El ejemplo aducido por Argüelles es, tal vez, poco afortunado, ya que la principal característica del mayorazgo era la búsqueda de la perpetuidad de los bienes vinculados a un linaje a través de la sucesión, y lo que hacen las Cortes con la “*propiedad de los autores*” es, precisamente, todo lo contrario: desposeer a los herederos de los derechos de autor transcurridos diez años de la muerte del causante.

Se preguntaba Argüelles, en cuarto lugar, por qué a una persona no se le permite disponer “*a su antojo*” de su propiedad después de su muerte; por qué se le imponen al individuo determinadas limitaciones por las leyes. Su explicación no deja de ser capciosa: “*porque entonces la sociedad se subroga en la verdadera sucesión. La sociedad ha respetado la propiedad mientras vivió la persona, después que este (sic) faltó, entra a disponer de la propiedad por medio de leyes positivas*”. La argumentación de Argüelles, como se puede comprobar, no tiene nada que envidiar a las posiciones más exacerbadas defendidas años más tarde por el socialismo decimonónico más radical cuando atacaba la propiedad privada. Argüelles, jurista brillante, sabía muy bien las que las limitaciones a la libertad de testar tienen su origen en el derecho legal visigodo, concretamente en el *Liber Iudiciorum*. Que dichas limitaciones, en especial la legítima, perseguían precisamente lo contrario a lo defendido por el “Divino”: conservar al menos una parte del patrimonio familiar dentro de un mismo linaje.

Es evidente que la “*propiedad de los autores*” es diferente a la propiedad de la tierra o de otros objetos muebles, pero si el fundamento

en donde la tierra era la principal, por no decir la única, fuente de riqueza, la acumulación de tierras -con el correspondiente control que se ejercía sobre los cultivadores mediante el régimen señorial- significaba tener no sólo un poder económico, sino también un poder político. La desmembración de los patrimonios nobiliarios al cabo de unas pocas generaciones, ocasionada por el tradicional sistema de sucesión castellano (legítima, mejora y libre disposición), supuso, finalizada la posibilidad de obtener más tierras mediante conquista, que los grandes linajes buscaran un instrumento para mantener -y, si es posible, incrementar- su patrimonio fundiario. Ciertamente, en segundo lugar, los mayorazgos implicaban una vinculación por la que el titular quedaba imposibilitado de vender o donar las tierras y bienes que lo integraban. Desde este punto de vista, evidentemente, suponían una coartación del derecho de propiedad; pero no es menos cierto que la desvinculación era factible solicitando autorización al monarca. El problema de los mayorazgos se desencadenará después, en el siglo XVII, cuando, por el afán de ennoblecerse, familias burguesas comenzaron a constituir pequeños mayorazgos como primer paso para la obtención de una ejecutoria de hidalguía o un título nobiliario. (Véase Cárdenas y Espejo, F. de, *Ensayo sobre la Historia de la propiedad territorial en España*, Madrid 1873 y 1875, 2 vols., para los mayorazgos en concreto, vol. II, págs. 137 y ss.).

de la limitación de los diez años a los herederos de los autores radica en que la sociedad “*se subroga en la verdadera sucesión*” ¿Por qué no se aplica esta misma regla general a todos los bienes? ¿Por qué las tierras o cualquier otro objeto transmitido *mortis causa* no pasa a la sociedad transcurridos diez años de disfrute por parte de los herederos?

Los argumentos de Argüelles se hacen más endebles cuando baja al plano de la propiedad intelectual. “*Muchas -decía- son las causas que pueden obligar a los herederos de un autor a no querer reimprimir sus obras, en perjuicio del bien general*”. Nuevamente el prócer asturiano incurre en una contradicción.

En efecto, se recordará que cuando Díaz Caneja criticaba la limitación de los diez años impuesta a los herederos, apuntaba que una de las consecuencias de dicha medida era que los autores, después de haber dedicado la mayor parte de su vida a la creación de una obra, esperaban poder “*dejar con ella un patrimonio a sus hijos*”, y que esa limitación supondría una abstención por parte de aquéllos a la hora de proseguir un trabajo que implicaba tener que “*gastar sus bienes o contraer empeños para imprimirla*”; con dicha limitación, con toda probabilidad, no se podría obtener ni la mitad del coste de la obra. De este modo, el autor dejaría inédita si la obra está ya concluida, o abandonaría el trabajo en el estado en que se encontrara la misma ante la noticia “*del ataque que se da a sus producciones*”. Argüelles contravenía a Díaz Caneja, afirmando que “*bien se puede asegurar que en un millón [de escritores] no se encontrará uno que obre de esa manera*”. Pero ahora, cuando Argüelles se refiere a los herederos, lo hace en relación a la “reimpresión” de las obras de sus causantes, por consiguiente, aquéllos, en principio, no tendrían que realizar el desembolso inicial que conllevaba la primera impresión de una obra. Siendo, por tanto, mucho menor el coste de una reimpresión, no parece que éste pudiera ser el motivo o causa para no querer reimprimir una obra que, además, siendo de interés general, tendría más que asegurada su venta. El diputado de Ribadesella no llega a especificar cuáles podrían ser esas “*muchas*” causas que determinarían la decisión de no reimprimir una obra por parte de los herederos.

En quinto lugar, tras sostener que el artículo 21 del proyecto de decreto no era contrario a la Constitución, Argüelles esgrime otro argumento -que abrirá más adelante un nuevo debate- basado en la naturaleza del derecho de testar: “*¿es acaso derecho natural? ¿No es derecho positivo?*” ¿No puede establecerse de tal manera la sucesión hereditaria, que no haya necesidad de testar?

Es incuestionable que las reglas por las que se rige el derecho de testar son normas de naturaleza humana. Pero si se entiende que la propiedad, tal como había sido definida en la Comisión constitucional, era “**el derecho de gozar y disponer libremente de sus bienes y del fruto de su trabajo y de su industria**” ¿no se entiende acaso que una de las facultades inherentes al derecho de propiedad es la de que su titular pueda disponer de ella para después de su muerte? Aunque Argüelles no lo dice expresamente, en una interpretación *a sensu contrario*, si el derecho de testar es derecho positivo (= humano), la propiedad es una institución de “derecho natural” la cual, por su propia naturaleza, es anterior al mismo hombre y no puede ser modificada o alterada por éste. Por consiguiente, Argüelles nuevamente acude a un argumento falaz pues confunde (¿deliberadamente?) una facultad inherente del propietario (“disponer libremente de sus bienes”) con las reglas, aunque sean limitativas de la voluntad del causante, establecidas por el derecho sucesorio para la distribución *mortis causa* de dichos bienes.

La definición de propiedad manejada por la Comisión constitucional que, como sabemos, no pasó finalmente al texto gaditano, contenía también, en nuestra opinión, implícitamente la “*propiedad de los autores*”, ya que según dicha definición los ciudadanos tenían derecho de gozar y disponer del “*fruto de su trabajo*”.

En su discurso, como se puede apreciar, Argüelles no cerró la posibilidad de que el plazo de los diez años pudiera ser ampliado “*sin perjuicio de la sociedad*”. El diputado asturiano recordaba la situación en la que se encontraban los “*infelices autores*” con la legislación anterior: “*tenían que andar sacando privilegios exclusivos para que nadie reimprimiese sus obras*”. En otras palabras: nos venía a recordar la función del privilegio como derecho de explotación exclusiva de impresión y como el único instrumento eficaz para salvaguardar los posibles beneficios de sus obras (los derechos económicos y morales de autor). Con la nueva regulación, desaparecidos los privilegios, quedaba inserto en el derecho de “*propiedad de los autores*”, como una manifestación más de éste, el derecho de explotación exclusivo de impresión, que antes sólo se alcanzaba mediante una petición y la correspondiente concesión graciosa del monarca.

La discusión quedó pendiente y continuó el debate en la sesión del 1 de mayo de 1813, en la que tomó la palabra en primer lugar José María Queipo de Llano y Ruiz de Sarabia, conde de Toreno, miembro también, lo mismo que Argüelles, de la Comisión de libertad de imprenta.

La intervención del conde de Toreno es, a nuestro entender, de gran importancia no sólo de cara al tema que nos ocupa, sino también para conocer el concepto de propiedad manejado por los diputados del Congreso gaditano⁴⁶². No deja de ser curioso que cuando tuvo lugar el debate sobre el texto constitucional, al tratarse el artículo de los derechos que la Nación estaba obligada a conservar y proteger (*“la libertad civil, la propiedad y demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen”*), no se produjo ninguna intervención concerniente al derecho de propiedad. Será ahora, al salir a la palestra el problema del *“derecho de propiedad de los autores”* cuando en las Cortes se aborde un debate filosófico sobre la naturaleza de la propiedad.

El conde de Toreno salió en defensa del proyecto de la Comisión, afirmando que, lejos de quebrantar la Constitución, aseguraba el *“derecho y libre uso de la propiedad”*. Para disipar cualquiera duda, el diputado ovetense consideró que era necesario *“tomar la cuestión en su origen, examinar el derecho de propiedad, establecer la distinción que hay entre ella y su transmisión, y la diferencia que debe notarse entre las propiedades literarias y las demás”*⁴⁶³.

Toreno abrió su intervención haciendo referencia al origen de la propiedad:

“La propiedad es un derecho que sólo adquiere fuerza en virtud de la asociación de los hombres. En el estado de naturaleza no podría mirarse sino de una manera imperfecta, esto es, el derecho que podría tener el que produce una cosa sobre la cosa producida, y este mismo derecho no pasaría más allá del tiempo que estuviese en su poder la cosa creada o producida. Se ve cuán limitado es, aun así reconocido, respecto a la extensión que tiene en el estado de sociedad. En éste [el estado de naturaleza] es una de las propiedades más respetables la de la tierra, y en el [estado] natural no se le puede ni siquiera aplicar aquel derecho del productor sobre a la cosa producida, pues ni la produce ni la crea; solo la cultiva. Así vemos que **la propiedad realmente no existe sino cuando los hombres llegan a formar comunidad**, y solo en los términos que la adoptan”⁴⁶⁴.

Como se puede observar, el conde de Toreno acude a la tesis ius-naturalista de Rousseau⁴⁶⁵ para justificar el origen de la propiedad.

⁴⁶² D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5150.

⁴⁶³ D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5150.

⁴⁶⁴ D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5150.

⁴⁶⁵ Rousseau, J.-J., *El contrato social*, Madrid 1991, 8ª ed., pág. 27. En realidad, este planteamiento no es original de Rousseau, sino que tiene sus orígenes en Puffendorf. Para este autor, Dios no ha prescrito que exista una manera determinada de poseer los

Según Rousseau, el hombre, en el estado de naturaleza, gozaba de su “libertad natural” y tan sólo disfrutaba de un derecho “limitado” a todo cuanto tenía y podía alcanzar”. Era simplemente un derecho de “posesión”, derivado del uso de la fuerza o de la primera ocupación. Al abandonar el estado de naturaleza y entrar en sociedad, el hombre ganaba la “libertad civil” y transformaba esa posesión sobre sus bienes en título de propiedad. A partir de este momento, legitimada la propiedad por la nueva comunidad fundada -el Estado-, el individuo podría disponer de sus bienes en los términos fijados en el contrato social. De aquí, decía Toreno, proviene el hecho de que existan diversos modos de transmitir la propiedad:

“De aquí procede la variedad que se ha visto en muchas naciones sobre el modo de transmitir la propiedad. En unas no se ha dejado a la voluntad del hombre, sino a la disposición de las leyes; en otras se ha dejado del todo libre aquella, o sólo ha sido coartada hasta cierto punto; porque en efecto, parecía que así como todos los derechos del hombre acaban con su existencia, debería acabar el de la propiedad, y no ligar por una voluntad, tal vez caprichosa, a los sucesores y a la misma sociedad que se interesa en el buen repartimiento de las propiedades. De la latitud que se ha dado a este derecho ha venido la facultad de testar, etc”⁴⁶⁶.

Conviene señalar que Rousseau no alude en ningún momento al origen de los distintos modos de transmisión de la propiedad *mortis causa*, y que es el conde de Toreno quien vincula el origen del testamento a la amplitud (“latitud”) que se le ha dado al derecho de propiedad. Por consiguiente, el diputado ovetense estaba reconociendo implícitamente que el derecho de testar -al menos, así lo entendían algunos- era, en definitiva, una extensión o una manifestación más del derecho de propiedad, que no acababa con la muerte del individuo como otros derechos. Aquí radica el nudo gordiano: en si realmente el derecho de testar era una extensión del derecho de propiedad o era un derecho conferido por la sociedad, independiente de aquél y revocable o modificable por el legislador.

Acto seguido, Toreno entra de lleno en el tema que no ocupa:

bienes de este mundo con la que los hombres deberían conformarse. La propiedad es una creación humana y su regulación se debe a las necesidades sociales. No existe ningún principio de Derecho natural en el que se ordene la división de todos los bienes para asignar a cada uno su parte de propiedad. La propiedad, en definitiva, tiene su origen inmediato en las convenciones o pactos de los hombres, ya sean expresos o tácitos” (Puffendorf, S., *De iure naturale et gentium*, hemos manejado la traducción italiana *Il Diritto de la natura e delle genti*, Venecia 1757, 2 tomos, t. II, cap. IV, págs. 280-309).

⁴⁶⁶ D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5150.

“....notemos la que hay [la diferencia] entre las propiedades literarias y las demás. Para mí las literarias, más que una propiedad, son un privilegio que se concede con el laudable objeto de fomentar la ilustración. Ellas se derivan de lo que debe ser más caro a los hombres, que es su pensamiento, el que realmente es su más íntima propiedad; pero una vez emitido, es de tal naturaleza que no es susceptible de que lo conserven únicamente como suyo propio, y hagan sólo los que lo producen uso de él. Hasta aquí era desconocida esta propiedad. El autor de un escrito recibía un privilegio para poder imprimirlo por cierto tiempo, que luego solía o no prorrogarse. A pesar de esta concesión, se reimprimían las producciones de un autor sin guadarle tal consideración. La comisión, para obviar los males que de esto se seguían a su autor, ha reputado como propiedad suya, mientras viva, las obras que publique. Pero en su transmisión limita al tiempo de diez años el derecho que tengan los herederos para reimprimirla exclusivamente. En esta medida la comisión ha notado la diferencia que hay entre la propiedad y su transmisión; y al paso que respeta aquella en el autor de una obra literaria, la coarta para sus herederos; conciliando así en lo posible los intereses de las familias de los escritores con los de la sociedad, a los que están subordinados todos los demás y los que serían muy perjudicados si se diese a la propiedad literaria la misma extesión que a las otras”.

La posición de Toreno no deja de ser tan sorprendente como contradictoria. Por lado, afirma que la “*propiedad literaria*” es un “*privilegio*” que se concede para fomentar la “ilustración”, pero acto seguido sostiene que deriva de su pensamiento, que, según él, es “*su más íntima propiedad*”. La “*propiedad literaria*”, por consiguiente, surge del “*pensamiento*” -la más “*íntima*” de las propiedades-, pero, a pesar de ello, el conde de Toreno asevera que para él la propiedad literaria es un “*privilegio*” ¿en qué quedamos? Su tesis se convierte aún más paradógica cuando afirma que una vez que el hombre ha “*emitido*” (¿pronunciado? ¿publicado?) su pensamiento deja de pertenecerle. Sin embargo, el diputado ovetense no acaba aquí de sorprendernos, pues sentencia: “*Hasta aquí era desconocida esta propiedad*”. Toreno no era jurista; se había formado en humanidades y ciencias, luego tampoco su opinión debe de ser muy tenida en cuenta; a sus afirmaciones nos remitimos: niega la existencia hasta ese momento de una evidencia (la propiedad intelectual) y la confunde con la concesión del derecho de impresión exclusivo (así mismo lo reconoce más adelante), es decir, con el privilegio. Toreno confirma lo afirmado anteriormente por nosotros de que le privilegio operaba como un instrumento temporal para la defensa de la propiedad intelectual. Instrumento, por otra parte, ciertamente débil, porque, a pesar del privilegio “*se reimprimían las producciones de un autor*”.

Causa, ciertamente, hilaridad su aseveración de que la comisión había reputado como propiedad de los autores las obras que escribieran durante sus vidas. En realidad lo que la comisión pretendía con su proyecto de decreto era otorgar a los autores el derecho exclusivo de impresión vitalicio -y extensible por diez años a sus herederos las posibles reimpresiones- que hasta ese momento había estado reservado a la concesión graciosa del rey.

El criterio de la comisión fue el de distinguir entre el derecho de propiedad y el derecho de transmitirla como dos derechos independientes. Ambos, de acuerdo a los planteamientos roussonianos, serían “*derechos positivos*” -no naturales- en el sentido de que surgen sólo después de que el individuo entra en sociedad y abandona el estado de naturaleza. Serían, pues, derechos susceptibles de ser modificados e, incluso, suprimidos por el legislador. Pero la comisión, según Toreno, ha tratado de conciliar los intereses individuales -que han de estar en todo momento subordinados al interés general o común- con los intereses de la sociedad.

Toreno, tras aducir algunos ejemplos⁴⁶⁷, se preguntaba si el derecho de propiedad se debía de extender a las familias de los autores que les habían precedido o sólo se debería de circunscribir a los futuros autores. Si no se extiende -decía- a los autores anteriores, se estaría perjudicando a sus familias y se echaría “*abajo del derecho de propiedad*”; pero si se les concedía “*resultaría que las mejores obras de nuestra literatura quedarían estancadas y monopolizadas*”. Además nadie se atrevería a reimprimirlas esas obras ante del temor de que surgiera un heredero y perder todo el capital invertido. A continuación, el conde de Toreno matiza su postura del privilegio

“En mi entender, repito, la facultad que se da a un autor para imprimir sus producciones literarias, mas bien es un privilegio que

⁴⁶⁷ “Muere un autor -dice Toreno- y deja un hijo descuidado e inepto, que no piensa en reimprimir las obras de su padre, cuya circulación es de suma utilidad ¿se seguirá o no perjuicio a la sociedad de esta omisión? Mas: calculan los herederos, como es regular, que les vendrá mejor multiplicar los ejemplares de una obra de que son dueños, o escasearla, y doblar o triplicar el precio; pregunto: de este monopolio, que es de tan de temer que suceda ¿no podrá resultar que se estanque una producción literaria, o a lo menos que no corra con aquella abundancia y comodidad necesarias para que se generalice? Conociendo el Sr. Caneja estas dificultades ha tratado de salvarlas diciendo en su proposición que se obligara al heredero, si no quiere reimprimir los escritos de que es poseedor, a que los venda a traspase, de manera que ataca directamente el derecho de propiedad cuando mas quiere favorecerlo. Además, sería no solo injusto, sino impracticable, este método. Ante todo, debería tasarse el valor de la obra; ¿y es cosa fácil verificar esto? La tasación de una obra no está sujeta a reglas fijas como las de la tierra, una casa, etc.” (D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5150).

un derecho; porque ya no es precisamente de su pensamiento de lo que se trata, el cual, publicado una vez, llega a ser propio de todos aquellos a cuya noticia ha llegado, sino de la exclusión que se le da para continuar extendiéndolo y circulándolo de un modo que era fácil a muchos el verificarlo”.

Después de establecer una comparación entre las obras literarias y los inventos⁴⁶⁸, concluía:

En los libros sucede lo mismo, con la diferencia de que como la ganancia del autor está en la venta exclusiva de la impresión, y esta es una operación fácil, conocida de todos, se vería inmediatamente privado de toda utilidad, lo que no así con la máquina nueva, no fácil de imitarse, y que siempre deja a su inventor grandes ganancias por mucho tiempo. Lo cual debe guiarnos para dar mayor extensión al privilegio que se concede al autor de una obra, que al de una máquina; pues como el objeto es dispensarle un premio a que se ha hecho acreedor, debe ser en razón de las mayores o menores utilidades que podrá reportar, según la naturaleza de su producción; naturaleza que priva a un autor de muchas de las ventajas que suelen sacarse de su invención...”⁴⁶⁹.

Como se puede observar, ahora ya no identifica la “propiedad literaria” con el “privilegio” como hacía al principio de su intervención (*“Para mí las [propiedades] literarias, más que una propiedad, son un privilegio”*). Toreno precisa su afirmación anterior cuando matiza que lo que es un “privilegio” no es la “propiedad literaria”, sino la “*facultad que se da a un autor para imprimir sus producciones literarias*”; dicha “*facultad*” no es, según el conde, un “derecho”.

Toreno, sin darse cuenta, había llegado al *quid* de la cuestión: una cosa es el derecho propiedad sobre una obra, y otra cosa bien distinta es el derecho (la “facultad”) que se le confiere a dueño de esa propiedad para explotarla de manera exclusiva durante un determinado periodo de tiempo (el privilegio).

Pero es que además, en su intervención, de nuevo, el diputado asturiano ponía de manifiesto su desconocimiento acerca de los conceptos jurídicos, ya que confunde la “*licencia*”, es decir, la autorización adminis-

⁴⁶⁸ “A mí se me figura que es como una patente que se le concede al inventor de una nueva máquina, para que pueda por cierto tiempo utilizarse [después] de su descubrimiento; pero pasado éste, se permite a todo ciudadano su fabricación; pues si no tendríamos que, aunque uno descubriese un telar con el que en menos tiempo y a menos costa se trabajase una tela, si solo su autor pudiera hacer los de esta clase, la sociedad no ganaría nada, y así se concilian ambos intereses”.

⁴⁶⁹ D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5151.

trativa que todo autor o impresor debían solicitar para poder imprimir sus obras con el “*privilegio*”, que era, como ya hemos repetido en varias ocasiones, una concesión graciosa, limitada temporalmente, para obtener el derecho exclusivo de impresión sobre una determinada obra. Por que la “*facultad que se le da a un autor para imprimir sus producciones literarias*”, que dice Toreno, no es un derecho exclusivo de impresión, sino, tal como lo define él, una licencia para imprimir.

Es evidente que nuestro conde ha confundido ambas categorías jurídicas que son las que desaparecen en el proyecto de decreto presentado por la comisión de Libertad de imprenta a las Cortes. El decreto no sólo está confirmando, como hemos dicho, el derecho exclusivo de impresión a los autores, sino que también estaba suprimiendo la licencia que era, hasta entonces, necesaria para la publicación de cualquier impreso. Sólo desde esta perspectiva tiene razón el conde de Toreno cuando dice que es un “*privilegio*” más que un “*derecho*”. Desde este punto de vista, es indiscutible que el proyecto de decreto estaba confirmando *ope legis* a todos autores -ahora sin tener que solicitarlo- el derecho de impresión exclusiva y la licencia, pero de ninguna manera se pueden identificar dichas categorías con la “*propiedad de los autores*”. Ésta era una realidad jurídica que existía con independencia de la “*licencia*” y del “*privilegio*”. El Quijote, El alcalde de Zalamea o La Dragontea eran obras que pertenecían a sus autores; eran, por consiguiente “*propiedad intelectual*”, con independencia de que se les concedieran la “*licencia*” y el “*privilegio*” correspondientes. No se puede confundir la propiedad de la obra con los requisitos gubernativos para que ésta pudiera ver la luz ¿es que acaso una obra que no llegara a superar la censura y no le era concedida la licencia dejaba de pertenecer a su autor? ¿no eran “*propiedad de los autores*” aquellas obras para las que no se solicitaba un privilegio o se les denegaba?

Lo que sucede con el artículo en cuestión -y este matiz se le escapa al Conde ovetense por su escaso bagaje jurídico- es que el decreto, al conferir a **todos** los autores, sin excepción, el derecho de impresión exclusiva durante la vida de aquéllos- lo que está haciendo es convertir el antiguo privilegio en un “*derecho*”, que ahora el legislador reconoce y ampara a todos aquéllos que deseaban publicar sus obras. Se trata, por consiguiente, no de un “*privilegio*”, sino de un *derecho de exclusión* para publicar una obra por parte de todos aquéllos que no fuesen los autores de la misma.

El artículo 21 del proyecto (1º del decreto definitivo) nos lleva de la mano a otra cuestión de mucho más calado que en el debate no salió a la luz. En efecto, Toreno afirma rotundamente que el “*pensamiento*” de una persona, una vez publicado, “*llega a ser propio de todos aquellos a*

cuya noticia ha llegado". Dicho de otro modo: una obra, una vez que haya visto la luz, se convierte en dominio público o, al menos, de todos aquellos que la han leído. Esta afirmación conecta con el tema que nos ocupa, pues *mutatis mutandis*, dicha obra podría ser citada, en la extensión que el citador quisiera, sin tener que rendir ningún derecho al autor del impreso. Pero, como hemos dicho, esta cuestión se pasó por alto en el debate.

Después de la intervención del conde de Toreno, tomó la palabra el diputado por la provincia de la Mancha, Ramón Giraldo de Arquellada, oidor de la Audiencia de Valencia, y planteó una cuestión acerca de la cesión de una obra por parte de un autor a favor de una academia o corporación pública. Se preguntaba el diputado ¿durará el derecho cedido a estos cuerpos mientras existan? Haciendo uso de los argumentos de Toreno, el diputado manchego concluía que, de ser así esta circunstancia, ello iría en perjuicio de la sociedad, ya que dichas instituciones dispondrían arbitrariamente de la impresión de esas obras. Salió Argüelles a aclarar la duda que se le había suscitado a Giraldo:

"Nadie -decía- puede ceder a otro más derecho que el que tiene el mismo. El autor de una obra, que por ejemplo la cede a una corporación o comunidad, nunca podrá ser más que por el tiempo que él viva y diez años después de su muerte. Aquella corporación podrá, durante este tiempo, imprimirla cuantas veces lo haría el propietario; pero muerto éste, no le queda más derecho que el que tendrían sus herederos. La cosa es sumamente clara y sencilla"⁴⁷⁰.

Hemos hecho alusión a la intervención de Giraldo, porque el tema suscitado por el mencionado jurista no había sido previsto por la Comisión en su proyecto de decreto y fue incluido como artículo 2º del Decreto definitivo de 10 de junio de 1813, aunque no en los términos exactos a los que se refirió Argüelles en su intervención, como veremos más adelante. La comisión optó finalmente por establecer para estos supuestos un período máximo de cuarenta años contados a partir de la primera edición⁴⁷¹.

A continuación tomó de nuevo la palabra el diputado Díaz Caneja, quien rebatió los planteamientos del conde de Toreno en los siguientes términos⁴⁷²:

⁴⁷⁰ D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5151.

⁴⁷¹ II. Cuando el autor de una obra fuere un cuerpo colegiado, conservará la propiedad de ella por el término de cuarenta años contados desde la fecha de la primera edición.

⁴⁷² D.S. 1 de mayo de 1813, t. VII, págs. 5151-5152.

“No puedo menos de reconocer la exactitud de los principios que ha sentado el sr. conde de Toreno; pero estoy muy lejos de reconocer la propia exactitud en las consecuencias que ha deducido de ellos. La propiedad en un origen proviene sin duda del derecho natural; de modo que ella existía antes que existiese la sociedad, y aun existe hoy entre las gentes que no pertenecen a sociedad alguna; aun puede asegurarse que uno de los principales objetos por que se forman las sociedades, las que deben su origen las leyes civiles, fue el de asegurar la propiedad de cada uno. De aquí proviene aquel carácter de inviolabilidad que todos reconocemos en la propiedad, y de aquí la consecuencia de que las leyes civiles obrarían contra su principal objeto, y contra las de la naturaleza, si en vez de respetarla y protegerla, la atacasen y la hiciesen desaparecer. Sin embargo que el señor preopinante ha confesado estos principios, ha intentado después persuadir que la propiedad muda en cierto modo de naturaleza en transmitiéndose de uno a otro propietario, pues se atreve a atacarla en el segundo, al paso que la respeta en el primero. Yo no me detendría ahora a examinar aquella famosa cuestión académica, sobre si los derechos de la propiedad se extienden a poder disponer de ella para cuando uno deje de existir; convendré, si se quiere, en que la facultad de testar es obra solamente de las leyes civiles; mas no creo que por eso, a falta de estas leyes, se extingan los derechos de propiedad con la muerte del propietario, de modo que la que antes era particular se convierta en común. Los autores políticos que impugnan los testamentos, reconocen no obstante en los hijos un derecho a suceder en los bienes de sus padres; reconocen las sucesiones *ab intestato*. Interin que existan en nuestros códigos leyes que conceden la facultad de testar; mientras se reconozca entre nosotros que los hijos, los padres, los hermanos y otros parientes deben sucederse o heredarse recíprocamente, es preciso confesar que la propiedad se transmite de unos a otros con todo su carácter de inviolabilidad, y que los herederos son tan propietarios y ejercen los mismos derechos que aquéllos a quienes han sucedido. De aquí se sigue necesariamente que el artículo de la Constitución, por el que se asegura el libre uso de la propiedad, no habla menos con los herederos de los autores de escritos, que con los autores mismos; en este propio concepto se entienden todas las leyes que tratan de la propiedad, y señaladamente la que V. M. acaba de sancionar con el objeto de fomentar la agricultura. Si, pues, la patria está interesada en la propagación de las obras que pueden serle útiles, y fuese necesario para ello ocupar la propiedad de algunos escritos para hacerlos más conocidos, nadie disputará que puede hacerlo; pero tampoco podrá negarse que los propietarios deben ser indemnizados, ya por el gobierno, ya por los particulares, a quienes puede concederse la acción popular que yo propongo”.

Antes de continuar con la intervención de Díaz Caneja, quisiera detenerme un momento para analizar sus argumentos. El diputado leonés comienza reconociendo la “*exactitud de los principios*” expuestos por Toreno, pero señalaba que “*está muy lejos de reconocer la propia exactitud en las consecuencias que ha deducido de ellos*”. Como se recordará, el conde de Toreno hacía suya la tesis roussoniana del origen de la propiedad: en el estado de naturaleza, no existía la propiedad, sino la “posesión” de los bienes (obtenida por la fuerza o por primera ocupación); hasta que el hombre, por medio del contrato social, no fundaba la “sociedad civil” (el Estado) no se podía hablar estrictamente de “propiedad”. Ésta era objeto de regulación por las “leyes civiles” establecidas a raíz de la fundación de la sociedad política o Estado y, en consecuencia, la sociedad podía modificar, en el sentido y con la amplitud que estimara necesarios, la regulación de la propiedad para hacer compatibles los intereses de los individuos particulares con los de la propia sociedad. En otras palabras: la propiedad era una institución de naturaleza humana y regulada por las leyes humanas (“civiles” o “positivas”).

Frente al planteamiento roussoniano, Díaz Caneja sostiene que la propiedad “*proviene sin duda del derecho natural*”. Esta afirmación tiene una importante consecuencia: la propiedad existía antes de que existiese la sociedad política, antes de que se estableciera el pacto o contrato que da lugar al Estado; por consiguiente, para Díaz Caneja es irrelevante el hecho de la constitución de la sociedad civil o política; por ello afirma que la propiedad “*aun existe hoy entre las gentes que no pertenecen a sociedad alguna*”. El diputado leonés, frente a la tesis de Rousseau, estaba defendiendo los planteamientos de Locke sobre el origen de la propiedad.

En efecto, mientras el filósofo ginebrino sostenía, como hemos visto, que en el estado de naturaleza sólo existía la “posesión” de los bienes y que la propiedad era un producto de las leyes civiles (= humanas), Locke, por su parte, consideraba que una de las categorías fundamentales del estado de naturaleza, regido por la “ley natural”, era, precisamente, la “propiedad natural”. Ésta se podía transformar en “propiedad privada” mediante el trabajo humano, establecido por mandato de Dios. Por consiguiente, la propiedad privada, frente al planteamiento roussoniano, era una institución de “derecho natural”, reconocida por la “ley natural” y anterior a la constitución de la sociedad política o Estado⁴⁷³. Es más: el Estado, según Locke, surge precisamente para defen-

⁴⁷³ Para Locke en el “estado de naturaleza” existen cuatro categorías fundamentales: la vida o existencia material del hombre, la libertad natural, la igualdad natural y la propiedad natural. En dicho estado, rige la “ley de la naturaleza”, creada por Dios, y es un precepto de obligado cumplimiento, que implica respetar las cuatro categorías mencionadas. La existencia o vida material del hombre supone un derecho para apro-

der la “ley natural” y a sus categorías esenciales (la vida del hombre, la libertad, la igualdad y la propiedad). Así se entiende mejor la afirmación de Díaz Caneja cuando decía que “*aun puede asegurarse que uno de los principales objetos por que se formaron las sociedades, a las que deben su origen las leyes civiles, fue el asegurar la propiedad de cada uno*”. Para nuestro diputado leonés, el carácter de inviolabilidad de la propiedad radica, pues, en el hecho de ser un instituto de derecho natural, que se encuentra por encima del propio individuo. Por ello, extrae la consecuencia “*de que las leyes civiles obrarían contra su principal objeto, y en contra [de] las de la naturaleza, si en vez de respetarla y protegerla, la atacasen y la hiciesen desaparecer*”. Desde este punto de vista, el

vechar los recursos y, al mismo tiempo, una obligación de generar otros nuevos. Esos recursos, junto a otras ventajas y bienes que ofrece la naturaleza son susceptibles de convertir en “propiedad privada”. A pesar de que la “ley de naturaleza” es de obligado cumplimiento, hay hombres que no la respeta y atacan a otros hombres o a sus propiedades. Por ello, según Locke, el estado de naturaleza es un “estado precario” en el que el hombre apenas tiene “instrumentos” para defender la ley natural. Dichos instrumentos son imprescindibles para la “autoconservación” y hacer cumplir la ley de la naturaleza. Por esa situación “precaria” el hombre llega al convencimiento de que es necesario renunciar a parte de su libertad natural y, mediante un pacto, constituir una sociedad política o Estado. Por consiguiente, el fin del Estado no es otro que el de defender la “ley natural” y las categorías del “estado de naturaleza”, entre ellas, la propiedad. Para Locke, la propiedad natural es una consecuencia del “derecho de autoconservación”, reconocido por la ley natural, que le permite usar los productos de la naturaleza (frutos, animales y tierras); todos ellos son susceptibles de ser apropiados por el hombre. Dichos productos se convierten en “propiedad privada” mediante el trabajo humano, mandato de Dios, que introduce el valor de las cosas. Según Locke, la propiedad privada es beneficiosa porque incrementa la productividad de las tierras y no implica perjuicios. No obstante, este tipo de propiedad (compatible con la comunal) se encuentra sujeta a unos límites impuestos por la propia ley de la naturaleza. En primer lugar, la propiedad privada se ha de utilizar para la vida. En segundo lugar, Locke, a la hora de establecer los límites, distingue entre los “excedentes perecederos” y los “imperecederos” obtenidos de la propiedad. Para los primeros, el pensador de Wrington considera que sí debe de existir un límite, según el cual tienen que revertir a la comunidad esos bienes antes de que se destruyan; de lo contrario sería un “robo a la humanidad”. En cambio, para los excedentes imperecederos (las tierras y el dinero), Locke estima que no deben estar sujetos a ningún tipo de límite (Véase, Locke, J., *Segundo ensayo sobre el gobierno civil*. Son numerosas las ediciones de los *Two Treatises of Government* de John Locke. La más fácil de manejar es la publicada dentro de la colección *Cambridge Texts in the History Political Thought* que cuenta ya con 19 ediciones -la última de 2009- y que va acompañada por un ya “clásico” estudio de Peter Laslett. También resultan fundamentales para el pensamiento “lockiano” el libro de J. Dunn, *The Political Thought of John Locke. An Historical Account of the Argument of the Two Treatises of Government*, Cambridge 1969, y el más reciente de P. Kelly, *Locke’s Second Treatise of Government*, Londres 2007. Contamos igualmente con varias traducciones españolas del *Segundo Tratado*; la más popular es la C. Mellizo que va por la 6ª reimpresión, en Madrid 2010. Hemos manejado la preparada por J. Abellán García, Madrid 1991. En concreto, sobre el “estado de naturaleza” en págs. 205-213, y el capítulo sobre la “propiedad” en págs. 222-240.

carácter inviolable e, incluso, sagrado de la propiedad vendría dado por esta circunstancia: pertenecer a un orden jurídico, el Derecho natural, creado por Dios, que es anterior y se encuentra por encima del propio hombre. Las leyes humanas, las leyes positivas, no pueden ir en contra de la propiedad, por el contrario están obligadas a respetarla y a protegerla.

Díaz Caneja, en su planteamiento lockeano, no comprende que a la propiedad le sea reconocido el carácter de inviolable cuando se trata del autor de una obra y que dicho carácter se pierda cuando esa misma propiedad es transmitida -en este caso *mortis causa*- a otro propietario. Se respeta su naturaleza en el primer propietario, pero desaparece en manos del segundo.

El diputado leonés no quiere entrar en la “*famosa cuestión académica*” acerca de si el derecho de propiedad comprende la facultad de disponer de ella para después de la muerte. En su lugar, da por buena la tesis de que la facultad de testar se debe a las “*leyes civiles*” (= humanas o positivas), ahora bien no cree que el derecho de propiedad se extinga a la muerte del propietario hasta el punto de que lo que antes era “*particular*” se convierta en “*común*”. Díaz Caneja acude a un argumento pragmático: nadie, sin excepción, niega a los hijos un derecho a suceder en los bienes de sus padres y se reconocen también las sucesiones *ab intestato*. En tanto -dice- que existan en nuestros “*códigos*” la facultad de testar, “*mientras se reconozca que los hijos, los padres, los hermanos y otros parientes deben sucederse o heredarse recíprocamente, es preciso confesar que la propiedad se transmite de unos a otros con todo su carácter de inviolabilidad, y que los herederos son tan propietarios y ejercen los mismos derechos que aquellos a quienes han sucedido*”. Como vemos, el diputado insistía en su argumento de que la propiedad no puede modificar su carácter por el mero hecho de la sucesión. La Constitución -prosigue- asegura a todos el “*libre uso de la propiedad*”; no distingue entre herederos y los autores de los escritos, y en ese concepto tampoco distingue entre distintos tipos de propiedades. El artículo 21 del proyecto de decreto, en su opinión, atentaba contra la Constitución, pues si la “*patria*” necesitaba difundir determinadas obras y para ello fuera necesario adueñarse de algunas obras, sus autores deberían ser indemnizados por la expropiación, bien fuera por el gobierno, bien fuera por los particulares.

Díaz Caneja proseguía su intervención saliendo al paso de las objeciones que le había hecho el conde de Toreno sobre lo problemático de fijar una indemnización para las obras literarias, así como la posibilidad de que las obras de interés general pudiera ser “*estancadas y monopoli-*

zadas” por sus autores⁴⁷⁴. Es más interesante, en cambio, la contravención que el diputado leonés hace respecto al tema del privilegio:

“Con esta sola reflexión⁴⁷⁵ podría responderse al otro argumento que se ha hecho sobre que el respeto indefinido de la propiedad de los escritos vendría a ser un privilegio exclusivo; prescindiendo de que este argumento sería extensivo a toda clase de propiedad, y me limito a decir que este respecto nunca puede merecer semejante nombre. Privilegio exclusivo sería si privándose a la masa de ciudadanos del derecho de escribir sobre tal o tal materia, se permitiese hacerlo solamente a alguno o algunos particulares”.

Con su respuesta, como se puede comprobar, Díaz Caneja pone en evidencia el desconocimiento del conde de Toreno en materia jurídica como ya señalamos más arriba y, en concreto, sobre el privilegio. Por último, el diputado leonés respondió a la intervención de Argüelles de la sesión anterior en relación al tema de los mayorazgos:

“También se han citado, para probar que la propiedad pierde algo de su carácter con la transmisión, las leyes que permiten las vinculaciones o mayorazgos, leyes que hubiera sido mejor que jamás hubieran existido, y que sería muy conveniente echar por tierra, o por la menos en su mayor parte. Es verdad que en estos casos los propietarios no pueden disponer libremente de los bienes vinculados, así como pudo hacerlo el que los vinculó; pero lo que justamente prueba este argumento es que nuestras leyes han protegido la propiedad; de tal suerte que han permitido a los propietarios la facultad de reglar la sucesión de sus bienes por muchas generaciones”.

⁴⁷⁴ “Se ha dicho contra esto que no sería posible fijar la oportuna indemnización por la dificultad que puede haber en tasar el verdadero valor de los escritos. Convengo en que no podrá ser tan exacta esta operación como la de valuar una casa o heredad; más no por eso será imposible. De cualquier clase que sean los escritos, siempre se encontrarán inteligentes que sepan guardar su mérito; además de que la experiencia nos demuestra que los impresores están todos los días haciendo especulaciones de esta naturaleza sin que les falten tasadores. Otro de los reparos que se han hecho a la proposición, se reduce a decir que los autores harían un monopolio con sus obras si no se fijase un término a su propiedad, escaseando su ventaby reservándola para cuando les ofresiese mayor utilidad. Yo he estado siempre persuadido de que el interés individual es el móvil principal que hace obrar a los hombres, y de que siempre que las leyes se mezclan en arreglar este interés, perjudicarán a los particulares y al Estado. Sea buena o mala, merezca o no el aprecio de público, el interés de su autor consistirá siempre en vender el mayor número de ejemplares posible, y lo más pronto que pueda. Porque ¿quién será tan presuntuoso que crea que él solo puede escribir bien sobre una materia, y quién tan mal hallado con sus intereses que se reserve la venta de su obra para cuando otro lleve la preferencia? (*D.S.* 1 de mayo de 1813, t. VII, págs. 5151-5152).

⁴⁷⁵ Se refiere a la última reflexión recogida en la nota anterior.

Aún siendo contrario a los mayorazgos, como buen liberal, Díaz Caneja, con suma habilidad dialéctica, supo dar la vuelta al ejemplo - poco afortunado- elegido por Argüelles en defensa del artículo 21 del proyecto de decreto. Finalmente, frente a la objeción de que su propuesta también vulneraría la Constitución, respondió:

“Yo convego, por último, en que la acción popular que propongo es también un ataque contra la propiedad; pero es un ataque permitido por la Constitución, y nunca lo será tanto como el que se quiere sancionar para privar al propietario de sus escritos sin la menor indemnización. Al fin, señor, yo estoy persuadido de que los artículos de que se trata son contrarios a la Constitución; me parece que lo he demostrado, y que he satisfecho a los argumentos que se han hecho a mi proposición. V. M., en vista de todo, resolverá lo más conveniente”.

Antes de procederse a la votación de la propuesta de Díaz Caneja, tomó la palabra el diputado extremeño Diego Muñoz Torrero, también miembro de la Comisión, para hacer una importante precisión:

“Como individuo de la comisión, haré una ligera advertencia para **evitar que se continúe confundiendo la propiedad de los escritos con el derecho exclusivo de imprimirlos, que son cosas muy distintas. Hasta ahora siempre se ha considerado a los autores como verdaderos propietarios de sus escritos; mas para poderlos imprimir exclusivamente necesitaban pedir un privilegio que se les solía conceder por diez años.** Mientras el sr. Caneja no demuestre que nuestra legislación en esta parte se opone al derecho de propiedad de los autores, porque no les dejaba la facultad indefinida de imprimir sus obras literarias, en vano se cansará de impugnar el artículo de la comisión, que les es mucho más favorable. Nosotros, pues, **distinguendo la propiedad de un escrito del derecho exclusivo de imprimirlo,** proponemos que se conceda éste último a los autores durante su vida, y después a sus herederos por el espacio de diez años. Por este medio se concilian los verdaderos intereses de los escritores con los de la sociedad, promoviéndose aquéllos suficientemente sin perjuicio de la ilustración general”.

Muñoz Torrero, de forma clarividente, como se puede comprobar en su breve intervención, es el único que ha sabido precisar la diferencia que existía entre el derecho de propiedad de los autores sobre sus creaciones y el derecho exclusivo (el privilegio) para imprimir sus obras durante un determinado periodo de tiempo. Las palabras de Muñoz Torrero, además de dejar en evidencia el desconocimiento del conde de Tore-

no acerca del tema⁴⁷⁶, vienen a confirmar lo que hemos venido afirmando en relación al reconocimiento por parte de la doctrina jurídica de la categoría “propiedad intelectual” que se concreta en las obras y escritos de los autores. Dicha categoría (“propiedad de los autores”, como la calificaba Argüelles) no estaba recogida explícitamente con esa denominación en los textos normativos de derecho público (*Nueva y Novísima Recopilación*), ni en los de derecho privado (*Partidas*), lo que no implica, insistimos, que no fuera reconocida como un verdadero dominio por parte de sus artífices sobre las producciones literarias, plásticas (escultura y pintura), musicales y científicas. Así lo recocía Muñoz Torrero en su intervención: “*Hasta ahora siempre se ha considerado a los autores como verdaderos propietarios de sus escritos*”. Pero una cosa es la propiedad sobre las obras y otra bien distinta la “licencia” gubernativa para publicarlas y el derecho exclusivo para imprimirlas y explotarlas: el privilegio. Al desaparecer en la Constitución gaditana cualquier vestigio de privilegios estamentales⁴⁷⁷ por el principio de igualdad, la comisión re-

⁴⁷⁶ Véase más arriba la intervención de Toreno.

⁴⁷⁷ En todo este planteamiento no podemos olvidar otra circunstancia histórica que, en mi opinión, actuará como condicionante en todo este proceso. Me refiero al modo con el que se abordó este mismo problema en la Asamblea Nacional francesa durante la revolución. Los privilegios -no se olvide-, desde la mentalidad medieval, eran “derechos subjetivos”, que formaban parte del conjunto de derechos propios y específicos de cada uno de los estamentos de la sociedad del *Ancien Régime*. Eran, en definitiva, los derechos de cada grupo social: “privilegios estamentales”. De este modo, los privilegios pasaron a convertirse en un signo de diferenciación de cada uno de los estamentos sociales, en especial de los denominados estamentos “privilegiados” (el estado nobiliario y el estado eclesiástico), lo que suponía, en la práctica, una discriminación jurídica frente al estado llano o ciudadano (la burguesía). Desde esta óptica, los privilegios constituían el obstáculo principal para conseguir una sociedad igualitaria; una sociedad en donde todos los ciudadanos fueran iguales ante la ley. En Francia, como sabemos, lo mismo que en España y otros países europeos, desde el siglo XVI se acudió al privilegio -instrumento, al fin y al cabo, del *ius commune*- para obtener la explotación en exclusiva -y la defensa- de una obra impresa. Y lo mismo que sucedió entre nosotros, la monarquía gala se ocupó de regular aquellos aspectos relativos a la propiedad intelectual que tenían trascendencia para el derecho público. El privilegio constituía la vertiente pública de la propiedad literaria o intelectual; la cara jurídica externa, si se quiere, de las producciones del ingenio. Privilegios, que, al igual que en el resto de Europa, se otorgaban a los solicitantes mediante concesiones temporales semejantes a las que hemos encontrado en la Península. No obstante, en Francia, los privilegios de impresión se revistieron de un carácter distinto al que encontramos en los territorios hispánicos. En efecto, mientras en la Península el control ideológico del libro, como sabemos, se canalizó a través de las licencias, en Francia dicho control se realizaba mediante el privilegio. De este modo, para nuestros vecinos galos, el privilegio estaba vinculado a la censura. De aquí el error frecuente de intentar comparar la evolución o historia de la propiedad literaria en Francia y en España. Aunque tienen puntos comunes, siguieron desde muy temprano caminos propios. Si procedemos a un análisis riguroso, los privilegios de impresión y venta de libros, éstos no eran privilegios estamentales *stricto sensu* como la exención del pago de tributos o del servicio de armas; es más, si se me apura, la mayor parte de los beneficiarios de este tipo de privilegios -

conoció como un “derecho” de todos los autores la exclusividad de impresión, explotación en definitiva, ahora ya vitalicio en lugar de temporal como se había venido concediendo hasta entonces por el Consejo Real de Castilla. Que el privilegio, por las sanciones incluidas en caso de contravención, se había convertido en el único instrumento de defensa para los autores -inicialmente también para los impresores- frente a los posibles plagios e impresiones furtivas, ya lo hemos dicho también, pero no se puede confundir el “derecho de propiedad de los autores” con el derecho de explotación y los instrumentos de defensa de ese derecho proporcionados por el legislador.

Por lo demás, sólo que hay que constatar que después de la intervención de Muñoz Torrero se procedió a la votación de la proposición de Díaz Caneja, la cual fue reprobada, sin especificarse el número de votos a favor y en contra. Rousseau había vencido a Locke.

1.c. La propiedad intelectual de los cuerpos colegiados

Pero el debate del decreto adicional a la libertad de imprenta no quedó cerrado aquí. En la sesión del 20 de mayo la comisión de Libertad de imprenta presentó ante la Cámara la nueva redacción de los artículos 25 y 26 del proyecto relativos a la financiación de la Junta Suprema de Censura y las Juntas censorias de provincia, así como algunas adiciones al artículo 7º. Igualmente se leyó para su consideración por el Congreso el texto de un nuevo artículo que se insertaría a continuación del 21, cuyo debate acabamos de analizar. El texto del nuevo artículo rezaba de la siguiente manera:

“Cuando el autor de una obra fuere un cuerpo colegiado, conservará la propiedad de ella por el término de cuarenta años, contados desde la fecha de la primera edición, pasado el cual será propiedad común”.

autores, librerías e impresores- pertenían al estado llano. ¿Por qué, entonces, la propia burguesía suprime aquello que hasta entonces le beneficiaba? Ciertamente, en la Francia de 1789, “privilegio” era sinónimo de desigualdad ante la ley, pero también, al mismo tiempo, era sinónimo de control ideológico, de censura. El privilegio de impresión era un obstáculo contra otro derecho fundamental: la libertad de imprenta. Se comprende ahora cómo desde el primer momento en la Asamblea Nacional se propuso la supresión de los privilegios de impresión y venta de libros. En la Asamblea Nacional se suscitaron también debates como los que vemos en Cádiz y todavía se se repetirán a mediados del siglo XIX en Madrid en el Senado y Congreso de los Diputados. Muchos diputados no entendían cómo, por un lado, se hacía una apología de la propiedad individual y, al mismo tiempo, por otro, se negaba a los autores de las obras del ingenio un derecho de propiedad tan sagrado como el anterior. (Véase, Laligant, O., “La Révolution française et le Droit d’auteur ou pérennité de l’objet de la protection” en la *RIDA* nº 147 (janvier 1991), págs. 3-123, ya citado, y Boncompain, *La Révolution des auteurs*, p. 30).

Mientras las nuevas redacciones de los artículos 25 y 26, así como las adiciones al artículo 7º, fueron aprobadas por la Cámara “sin discusión”, acerca del nuevo artículo que debía introducirse, el diputado valenciano Joaquín Lorenzo Villanueva, miembro de la Academia Española, tomó la palabra para oponerse al límite de los cuarenta años que se había reflejado en la redacción del artículo. Villanueva presentó a las Cortes algunas “reflexiones” antes de que se procediera a votar el mencionado artículo.

Comenzó su intervención destacando que él solo conoce dos cuerpos colegiados que publiquen obras: la Academia Española y la Academia de la Historia. Respecto a la primera, como es sabido, a los pocos años de su fundación imprimió el *Diccionario* de la lengua española que significó un elevado coste por las “*sumas invertidas en su formación e impresión*”, era, por consiguiente, de justicia que la Academia se reintegrara ese capital. “*Esto -dice Villanueva- solo basta para que sola ella pueda continuar reimprimiendo su Diccionario*”. Pero además -añadía el diputado valenciano- “*siendo muy corta la dotación de la Academia, mientras no se aumente, le sirve de auxilio para sus gastos el producto de ésta y de otras obras a que se dedica, Y así, el permitir a cualquiera que la reimprima a los cuarenta años, es dejar a la Academia destituida de uno de los medios que tiene para continuar trabajando en obsequio de la literatura nacional*”⁴⁷⁸.

Villanueva planteó otro problema derivado de la redacción del artículo. ¿Desde cuándo -decía- se han de contar los cuarenta años? ¿desde la primera edición o desde cada una de las siguientes? Recurrió de nuevo a ejemplo del *Diccionario* de la Academia del cual se habían hecho varias ediciones, “*todas ellas con adiciones y correcciones de consideración*”. Ningún particular imprimiría, transcurrido los cuarenta años prescritos en el artículo, la primera edición la cual ha sido adicionada con innumerables voces posteriormente. A la “Nación” -proseguía el diputado valenciano- lo que le interesa es que la obra salga cada vez más correcta y aumentada. “*Es, pues, vana esta libertad de reimprimir a los cuarenta años cualquiera de las ediciones del Diccionario*”.

Aducía también Villanueva como ejemplo la edición del *Fuero Juzgo* que acababa de realizar la Academia Española tanto con el texto latino como el castellano, para la cual se habían tenido a la vista “*un gran número de códices*”. Esta obra “*costó a la Academia una suma considerable*”. La subsistencia de la Academia, según Villanueva, pendía

⁴⁷⁸ D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5329.

en gran parte de los fondos que iba adquiriendo con las publicaciones de sus obras.

También trajo a colación la reciente edición de las *Partidas* que acababa de publicar la Academia de la Historia, a la que se habían dedicado muchos fondos y un ímprobo trabajo. No es justo, en opinión de Villanueva, que el “*fruto de estos sudores los coja otro que no ha tenido en ellos la menor parte, y que pierda este cuerpo literario uno de los auxilios que él mismo procura para su subsistencia*”. Sería, pues, “*una especie de crueldad privarlos de los auxilios con que ellos mismos suplen esta falta por medio de las tareas con que ilustran y honran a la Patria*”. Por estos motivos, el autor de *Mi viaje a las Cortes* propuso a la Cámara “*que estas ediciones sean propiedad perpetua de las Academias*”.

Tomó la palabra a continuación el diputado por Cataluña Antonio Capmany y Montpalau, miembro de la Academia de la Historia y secretario perpetuo de ella. Después de pedir que fuera leído nuevamente el artículo, Capmany deduce del mismo que, transcurridos cuarenta años el trabajo de otros tantos años de mucho trabajo, las obras de estos institutos pasaban a convertirse en “*bienes comunes*”. El diputado recuerda que en el mismo decreto hay un artículo, ya aprobado, que habla de los autores; éstos se suponen que son autores particulares y mortales, pero los cuerpos colegiados a los que se refiere el artículo en cuestión son “*cuerpos inmortales*”. Aunque estén integrados por individuos mortales, el “*cuerpo siempre vive, y no sólo vive, sino que revive siempre que un nuevo miembro entra a trabajar en él*”. El trabajo de las Academias “*no es del cuerpo, porque el cuerpo moral no es nada, es de veinte o treinta individuos, que después de entrar en el cuerpo (a donde no se entra a aprender, porque ya han aprendido antes de entrar) se comunican mutuamente las luces y de la reunión de éstas saca utilidad general la Nación*”. Los trabajos de estos cuerpos -proseguía Capmany- “*son por lo regular más costosos que el fruto que se saca de ellos, y casi nunca se ha podido pagar al papeleros y al impresor*”. Para poder cumplir el cuerpo con sus obligaciones, ha sido preciso vender las obras. Obras, por otra parte, que no tienen venta “*pronta y rápida, y apenas en cuarenta años se saca bastante para pagar la impresión*”. Terminó su intervención Capmany pidiendo que el Congreso tuviera en consideración todas estas reflexiones⁴⁷⁹.

Una vez más, Argüelles salió en defensa del texto del artículo que había elaborado la comisión de Libertad de imprenta. La inclusión del límite de los cuarenta años, se debe al “*recelo de que los cuerpos, cuya*

⁴⁷⁹ D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, págs. 5329-5330.

utilidad reconozco, hagan monopolios de conocimientos". No pueden - proseguía el Divino- compararse los "*establecimientos que no mueren*" con los individuos o autores particulares, entre otras razones "*por la diferente naturaleza de las producciones de éstos y los trabajos de aquéllos*". Argüelles pensaba que no adelantará nada la Nación otorgándosele un "privilegio" exclusivo a la Academia. Para el diputado asuturiano, los conocimientos necesarios para afrontar esta clase de obras no están limitados a tales cuerpos colegiados y que, por consiguiente, pueden ser abordados por particulares o asociaciones de individuos que no sean las Academias. Es más, consideraba que si se le hubiera permitido a cualquier español emprender por su cuenta la mejora del Diccionario "*tendría ya aquella obra un grado de perfección, al cual, si bien la Academia pudo elevarla (sic), todavía no ha llegado*". Pero la crítica al *Diccionario* de la Academia Española no acaba aquí:

"Todas las obras encargadas a diferentes manos se resienten de cierta desigualdad, incoherencia y falta de unidad, que las aleja mucho de la perfección a que puede llevarlas una sola mano. No digo yo por esto, que el Diccionario de la Academia no pueda ser mejorado por dicha corporación; pero es cierto que tenemos ya este ejemplar notable, por el que venimos en conocimiento de que no son los cuerpos de esta clase los más dispuestos a producir semejantes obras perfectas, al menos en comparación con los particulares. Si yo creyera que los particulares no pueden tener nunca las cualidades morales que adornan a un cuerpo, entonces yo les concedería a éstos la preferencia, y apoyaría que se les diese un término ilimitado en esta parte de sus propiedades, y se dijese que las obras producidas por estos cuerpos quedasen como propiedad suya, de manera que nadie pudiese usurparla..."⁴⁸⁰.

Brevemente Villanueva⁴⁸¹ tomó de nuevo la palabra para aclarar que él sólo se estaba refiriendo al *Diccionario* y que, por lo demás, estaba conforme a lo que había dicho Argüelles. Éste tomó de nuevo el turno de intervenciones y con la demagogia que le caracterizaba describió una situación utópica del futuro de las Academias en España.

En primer lugar, señaló que no puede resultar útil a la Nación que nadie pueda reimprimir las obras de la Academia, a excepción de aquellas que tienen una especial naturaleza como las que se habían indicado (el *Diccionario*, el *Fuero Juzgo* y las *Partidas*). En estos casos, no habría dificultad alguna para que sólo las Academias las reimprimieran. Del mismo modo, convenía con Villanueva que ningún particular

⁴⁸⁰ D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5330.

⁴⁸¹ En el *Diario de Sesiones* se consignó el nombre de Capmany, pero, como se puede ver en el debate, quien adujo el ejemplo del Diccionario de la Academia española fue Joaquín Lorenzo Villanueva.

hiciera la *“sandez de reimprimir el Diccionario tomando para ello la primera edición”*. En segundo lugar, Argüelles argumentaba que si los intervinientes anteriores (Villanueva y Capmany) hubieran dicho que las ediciones no tienen por objeto en beneficio público, sino el particular, se podría defender la idea de que estos cuerpos tienen que vender esas ediciones para sufragar los gastos; *“pero -continuaba- esta es una mala razón, y me obligaría a creer que estos cuerpos preferían el interés particular para aumentar sus fondos”*. A esta actitud, decía el Divino, *“me opondré siempre”*. Y es ahora cuando Argüelles hace uso de su demagogía:

“... porque en los países libres, como me lisonjeo que será España, estos cuerpos tendrán medios de sostenerse con fondos muy cuantiosos sin necesidad de recurrir a tales medios, porque tendrán libertad, cuya falta era la verdadera causa de su pobreza. Siendo libre el ingreso de estos cuerpos literarios, los particulares formarán suscripciones para la reunión de fondos y capitales, y no necesitarán estos cuerpos recurrir al despacho de sus obras porque no deben tener por objeto el reembolso, sino la propagación de luces. Cuerpos de esta clase, que no pueden sostenerse sin grandes sacrificios de parte del Estado, no deben de existir en las naciones cultas. Así es, señor, que en Inglaterra, sin gasto alguno de parte del gobierno, prosperan las ciencias y las artes, porque todos los ciudadanos están autorizados por ley para formar asociaciones de dicha naturaleza, sujetas a reglamentos interiores; en una palabra, porque tienen absoluta libertad. Concluyo decir que si los cuarenta años que fija el artículo paracen pocos, alárguese este tiempo, tomando en consideración los perjuicios que se pueden causar: porque otros cuerpos pueden mirar como un obstáculo para imprimir sus obras, el que tal vez la Academia se haya adelantado y de resultas quedar el público defraudado del trabajo de los primeros”⁴⁸².

Relacionar, como se puede ver, la financiación de las Academias y otros institutos de naturaleza científica y cultural con la libertad política no deja de resultar sorprendente y, si se quiere, hasta jocoso. Afirmar, como hace, que la falta de libertad es la causa de la *“pobreza”* en la que se ven envueltas estas instituciones produce hilaridad. La libertad, para Argüelles, será el motor que proporcione a estos cuerpos los fondos *“muy cuantiosos”*, sin tener que acudir a las ayudas estatales. Serán, pues, los particulares quienes formarán las *“suscripciones para la reunión de fondos y capitales”*. Por consiguiente, estas instituciones tampoco necesitarán acudir a la venta de sus obras para sostenerse; dichos trabajos no tendrán como la finalidad la consecución de un reembolso que ayude a financiarlos, sino que tendrán como única finalidad *“la propagación de las luces”*. Es más, dice Argüelles, si estos cuerpos necesi-

⁴⁸² D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5330.

tan de los “*grandes sacrificios*” por parte del Estado para sufragarse, “*no deben existir en las naciones cultas*”. Si nuestras actuales Academias tuvieran que subsistir gracias a las suscripciones de los particulares, hace muchos años habrían desaparecido. Por último, Argüelles manifiesta que si los cuarenta años que aparecen como termino en el artículo parecen pocos, él no tiene ningún inconveniente en que se aumenten, pero, eso sí, tomando en consideración los perjuicios que se pueden causar a otras instituciones.

A continuación Villanueva tomó de nuevo la palabra para precisar su intervención anterior, en el sentido de que él no pretendía que se prohibiera a los particulares que escribieran o imprimieran obras análogas a las que publican las Academias. Es más, aludía a que a pesar del privilegio del que disfrutaba la Academia Española para la edición del *Diccionario*, el padre Esteban de Terreros publicó el suyo⁴⁸³, sin que la Academia se opusiera a ello; por el contrario lo utilizó en aquello que le pareció útil. Villanueva puntualiza que él no quiere que la Academia llegue a tener un monopolio de sus impresiones, lo que pretende que se considere es que no es justo y perjudicial para dichos cuerpos que se autorice a los particulares a reimprimir sus obras. En otro orden de cosas, coincide con Argüelles sobre la necesidad de que se dote económicamente a dichos institutos; pero mientras subsistan sin dotación para cubrir sus gastos ordinarios, no hay razón para privarlos del derecho exclusivo de imprimir sus libros porque, de lo contrario, se imposibilita a las Academias a poder seguir “*ilustrando a la Nación*”.

Replicó Argüelles al diputado valenciano, manifestando su temor a si la Academia tendría un derecho para prohibir que un particular hiciera y publicara otro diccionario de la lengua castellana. Villanueva respondió que “todo en mundo tiene libertad para hacer observaciones aun sobre aquellos escritos, y publicar otros sobre la misma materia, con tal de que no sean idénticamente los mismos”.

Se sumó entonces al debate el jurista catalán Ramón Lázaro de Dou y Bassols para oponerse a que el privilegio exclusivo fuera “*perpetuo*” como algunos diputados habían solicitado. Ello sería “*un gran perjuicio para el adelantamiento de las letras y para la circulación*” (sic). Sin embargo, el diputado catalán consideraba que debía concederse el privilegio, aunque la gran dificultad consistía en determinar el número de años a los que debía extenderse dicha concesión. “*Cuarenta años -decía- según como, me parece mucho o bastante, y según como, poco*”.

⁴⁸³ Se refiere al *Diccionario castellano con las voces de ciencias y artes y sus correspondientes en las tres lenguas francesa, latina e italiana*, Madrid 1786-1793, 4 volúmenes.

Para algunas obras (p. e. la Biblia polígota, una enciclopedia, una Historia universal u otras semejantes) le parece corto el plazo de cuarenta años para recuperar los desembolsos, dado los pocos ejemplares que se venden de esta obras en un año.

Dou propuso entonces una solución del derecho romano según la cual la manda del usufructo de una finca, si se había realizado a favor de un “*cuerpo moral*”, quedaba limitada a cien años. En efecto, putualizaba el autor de las *Instituciones del Derecho público de España* que si “*el privilegio fuese perpetuo, sería inútil la libertad y circulación que deseamos proteger; si al autor particular se le da por su vida el privilegio, y además por espacio de diez años al heredero, bastante analogía puede haber en que el privilegio privativo de imprimir en un cuerpo sea de diez años*”. Si aún este periodo pareciera demasiado, decía Dou, entonces que se limite a menos tiempo. En todo caso, el diputado barcelonés era de la opinión que se devolviera el asunto a la comisión y que ésta extienda en general a más de cuarenta años el privilegio, “*distinguendo principalmente las empresas regulares de las grandes y costosas*”. Todo ello, “*dando por supuesto que el privilegio privativo nunca puede impedir la publicación de obras, que con beneficio de las imprentas, adelanten conocimiento e ilustración*”⁴⁸⁴.

De la intervención de Dou quisiera destacar que, aunque en el texto del proyecto de decreto se ha omitido en todo momento el término “privilegio”, en el subconsciente del diputado se halla aún dicha figura, pues, como ya hemos dicho más arriba, el decreto, en realidad, estaba extendiendo a todos los autores el derecho exclusivo de impresión de sus obras; estaba convirtiendo el “privilegio”, derecho subjetivo y potestativo, en un derecho objetivo que correspondía a todos los autores.

Tras la intervención de Dou, tomó la palabra el diputado por Granada, Juan Bautista Porcel, marqués de Villa Alegre de Andollu, quien llevó el debate a otros términos.

Se cuestiona Porcel que si la Academia Española o la de la Historia no han de quedar con la propiedad de las obras que publican, esto supondría la disolución de dichos cuerpos. La Academia Española - prosigue- tiene una dotación de 50.000 reales sobre la renta del tabaco, pero dicha cantidad le es adeudada con retraso de más de treinta años; no obstante “*ha sustituido precisamente sólo con el fruto de sus trabajos, y no ha podido contar más que con los fondos que ha sacado de la venta de sus propias obras*”. Si se le priva de “privilegio” está claro -dice Porcel- que el *Diccionario* no se volverá a reimprimir ni las restantes

⁴⁸⁴ D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5331.

obras que tiene preparadas. Ahora bien, “*si la Nación tuviese la fundada confianza de que estas obras se pueden hacer por manos de particulares, y anticipar estos los fondos, y preparar los trabajos indispensables con la facilidad de estas asociaciones*”, entonces el no se opondría a la medida propuesta. No se trata aquí, insiste Porcel, de impedir que los particulares puedan trabajar y hacer un Diccionario o cualquier otra obra semejante a las de la Academia, y que el que lo haga tenga la misma libertad de publicarla, sino de “*que no se prive a la Academia de la propiedad de sus obras, tanto más, cuanto que de esta propiedad depende su subsistencia*”.

“El cuerpo -afirmaba Porcel- es inmortal; la propiedad por consiguiente debe ser perpetua, y no se deben señalar las limitaciones de cuarenta ni cincuenta años; porque además de tener esto un aire de injusticia, tiene también un aire de usurpación. El cuerpo nunca llegar a ser viejo; los individuos llegan a morir; pero el cuerpo siempre vive, Mientras se mantenga unido y trabaje, es dueño de sus trabajo. Por tanto, no apruebo el pensamiento del artículo”⁴⁸⁵.

Salió entonces a la palestra el diputado por Santiago de Guayaquil, José Mejía Lequerica, uno de los más fervientes defensores de la libertad de imprenta, quien rebatió las intervenciones de Capmany y Porcel en los siguientes términos:

“Señor, el tratar de que este o aquel cuerpo tenga el privilegio exclusivo de escribir o imprimir obras sobre esta o aquella materia, sería escandaloso después de publicada la Constitución, en la cual se niega aun al rey la facultad de dar estos privilegios exclusivos. Aunque se diga, como ha dicho el Sr. Capmany, que las obras o trabajos de las corporaciones serían un campo abierto, del que el primero que llegue se haga dueño, yo digo a V. M. francamente que sea cualquiera la inmortalidad de estos cuerpos, respecto a la propiedad, no pueden tenerla mayor que la que tienen otras personas particulares; en mi concepto debe ser menor, porque como estos cuerpos están sostenidos por el gobierno, a fin de que faciliten la ilustración, es claro que no se han de considerar sus obras como granjerías de los mismos. No sucede esto con el particular, el cual, además de la satisfacción de adquirir opinión, lleva también otra mira, dirigida a asegurar su subsistencia. Supuesta esta verdad ¿por qué principios ha de seguir el Congreso dos balanzas diferentes, cuando trata de individuos particulares y cuando trata de cuerpos? Si el Congreso, porque así lo juzgue útil, cree que el privilegio de éstos debe ser perpetuo, será necesario reformar lo que ha hecho, determinando ya con respecto a los particulares. Yo quisie-

⁴⁸⁵ D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, pág. 5331.

ra que se me dijera si una Academia es más propietaria de sus obras que un particular de las suyas. Pero es que se me dirá que es otra la naturaleza de sus trabajos, porque las academias se emplean en trabajos, no sólo voluminosos, sino que tal vez no estén al alcance de un particular por los materiales y consiguientes gastos. Pero ¿quién ha dicho que un particular no puede muchas veces, en razón de su aplicación, de sus luces y de sus fondos emprender obras de esta clase? ¿Quién ha dicho o negado la posibilidad de que un individuo pueda hacer un gasto mayor del que ha hecho la Academia, y dar a luz un nuevo *Diccionario* castellano? ¿Trabajaría menos éste que lo que han trabajado los individuos de la Academia? ¿Pues por qué a este individuo se le limita la propiedad y al cuerpo no?

Como se puede observar, Mejía arremete contra lo que significa el “privilegio” como tal, como categoría jurídica contraria a la Constitución. Pero el discurso del diputado del Nuevo Reino de Granada estaba dirigido fundamentalmente al tratamiento unitario, en sede de propiedad intelectual, para las academias y los particulares; es más, Mejía era de la opinión que el tiempo que pudieran disfrutar dichos institutos de sus obras, debía ser aún menor que el conferido a los particulares, pues aquello se hallaban financiados por el “*gobierno*”. Del mismo modo, consideraba, lo mismo que Argüelles, que cualquier particular estaba perfectamente capacitado para emprender todo tipo de obra, con independencia de su volumen o coste.

Y sobre la “inmortalidad” de estos institutos, Mejía sostenía:

“He oído aquí una especie, que es la de la inmortalidad de estos cuerpos. Señor, también la propiedad es inmortal. En todas las naciones cultas está reconocido el derecho de testar, y en virtud de él cada uno transmite a aquél que quiere su propiedad. Resulta de aquí que el derecho que se tiene a la propiedad literaria, es igual en todo al derecho paterno, y resulta también transmisible como las demás propiedades. ¿Por qué, pues, el Congreso nacional limita esto con respecto al particular, y no con respecto a los cuerpos?

Yo pondré un ejemplo muy sencillo. Supongamos la traducción de la Biblia. Pregunto ¿una obra semejante no supone más trabajo que un *Diccionario de la lengua*? ¿Y es posible que un español particular no ha de tener el mismo privilegio que se concede a la Academia? Digo más: ¿lo que se pretende a favor de las academias se ha de entender también con otros cuerpos eclesiásticos? Parece que sí, pues la razón es igual, y resultaría entonces que una obra que se publica a nombre de uno de estos cuerpos, tendrá el mismo privilegio que el que se le da a las academias; porque tan corporaciones son las unas, como las otras. Y si cualquiera de estos cuerpos sabios y piadosos de España quisiera hacer una edición de

las obras de los Santos Padres, como lo hizo la congregación de San Mauricio de París, ¿qué razón habría para que respecto a esta corporación no se observase lo que se pretende a favor de las Academias? Y si se van ampliando de este modo los privilegios, cualquier asociación de sabios que se junte y trate de dar a luz una nueva obra, tendrá derecho a este mismo privilegio”.

En consecuencia, Mejía Lequerica solicitó al Congreso, que no se modificara el texto del artículo del proyecto y que se prevean las consecuencias que la aplicación del mismo pudiera tener en el futuro. Pero, sobre todo, el diputado ecuatoriano pidió que se tuviera presente *“la fatiga que causa a los particulares el escribir una obra, de la que quizá depende su subsistencia”*. Finalmente concluyó que *“a lo más”* podía ampliarse un poco más el término a favor de las corporaciones, aunque, en su opinión, *“quien más estímulos necesita es el particular, porque no tiene auxilios; y un particular que emprende obras de esta naturaleza, lo hace por asegurar su subsistencia y la de su familia, lo que no sucede a las corporaciones”*⁴⁸⁶.

Finalmente correspondió el turno al doctor en ambos Derechos, Francisco Javier Borrull y Vilanova. El diputado valenciano comenzó su intervención recordando que ha sido el Estado quien ordenó la creación de las Academias y otros cuerpos literarios, a los que les facilitó recursos para su subsistencia. Todo ello, con la finalidad de proporcionar la *“público aquella ilustración que no podría comunicarle un particular”* a través de la publicación de sus *“dignos trabajos”*. Si debemos de atender -decía Borrull- al beneficio del Estado, *“parece que no corresponde que sea perpetuo este derecho [el de imprimir su obras] en los mismos términos, como lo desean los Sres. Villanueva y Porcel, porque V. M. no ha querido que lo fuese en los particulares; y milita la misma razón en unos que en otros, cual es impedir que carezca el público de la ilustración que le darían algunas obras...”*. Tampoco, proseguía el jurista valenciano, *“procede que que gozen de él por cien años, según propuso el Sr. Dou, gobernándose por lo que dispone la ley de Partidas, en orden al usufruto dejado a los habitantes de un pueblo”*. Borrull entonces elevó a la Cámara la siguiente propuesta:

“Pero no puede convenir en lo que propone la comisión, de que se les limite el citado derecho a cuarenta años. V. M. ha declarado competirle al autor mientras viva, y que sus herederos lo gozan hasta diez años después de su muerte. Y así, siguiendo esta regla, concédase el expresado derecho a los cuerpos literarios por setenta u ochenta años; de otro modo serían de peor condición que algunos escritores particulares: lo uno por saberse que muchos de

⁴⁸⁶ D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, págs. 5331-5332.

los mismos han llegado a la edad de 80 ó 90 años, por lo cual se verá frecuentemente que ellos y sus herederos podrán usar del insinuado derecho, por sesenta, setenta y aún más, y no los cuerpos literarios; y lo otro, porque sucedería a veces la irregularidad de que si el individuo de la Academia imprimiera por sí la obra, gozarían entre él y sus herederos del derecho de propiedad de ella, y de la facultad de reimprimirla, con exclusión de cualquiera otro por setenta y más años; y ejecutándolo como individuo de la Academia, e imprimiendo de cuenta de la misma, lo perdería al cabo de cuarenta años; lo cual es contrario a los principios que adopta la comisión, y ha aprobado V. M. respecto a los particulares, e introduciría una notable desigualdad entre unos y otros”.

Borrull finalizó su intervención resaltando que “*no permite la justicia que sean de peor condición los cuerpos literarios que los particulares, y que podrían conciliarse los intereses de aquellos con los del público, disponiendo que dichos cuerpos gocen del citado derecho por setenta u ochenta años; pero con la condición de que si pasados cuarenta años se hubiere despachado al impresión de la obra y no quisieren repetirla, pueda hacerlo cualquiera particular*”⁴⁸⁷.

Podemos comprobar que Borrull intentó hallar una situación de compromiso entre las propuestas de concesión del derecho exclusivo de impresión perpetuo (Villanueva y Porcel), el de cien años (Dou y Basols) y el término de cuarenta años que se había consignado en el artículo del proyecto de decreto presentado por la comisión. Finalmente, según reza lacónicamente en el *Diario de Sesiones*, “*se procedió a la votación de dicho artículo, el cual quedó aprobado*”. Vencieron, pues las tesis de limitación temporal del derecho de impresión o, dicho de otro modo, de la duración de la propiedad intelectual de las obras generadas tanto por los particulares como por las Academias y demás cuerpos científicos y literarios.

El debate parlamentario del proyecto de decreto nos aclara las razones por las cuales fue añadido al texto del mencionado proyecto⁴⁸⁸ el artículo 2 que aparece en texto definitivo del Decreto de 10 de junio de 1813 referente a la propiedad intelectual de los cuerpos colegiados, que no se había contemplado inicialmente.

Conviene insistir en que el legislador gaditano parte de una realidad anterior que no se había plasmado explícitamente en los textos normativos vigentes: el reconocimiento expreso de la propiedad intelectual literaria (“*los escritos son propiedad de su autor*”). A continuación,

⁴⁸⁷ D.S. 20 de mayo de 1813, t. VII, págs. 5332-5333.

⁴⁸⁸ Véase el cuadro de la pág. 221.

confiere a los autores, ahora en forma de derecho, la exclusividad para la impresión y explotación de sus obras, cuantas veces quisiera, durante la vida de aquéllos; no obstante, cabía la posibilidad de que el autor autorizara a un tercero la impresión de sus escritos. Dicho derecho -el antiguo privilegio- se extendía a la prohibición de realizar “*notas*” o “*adiciones*” a las obras de los autores. Vimos ya las razones, luego no es necesario insistir sobre ellas, por las que se adicionó al texto primigenio del decreto esta coletilla final.

La concepción roussoniana de la propiedad, al parecer mayoritaria entre los diputados gaditanos, es la que permitió a los miembros de la comisión de Libertad de imprenta establecer una limitación de diez años a los herederos de los autores de obras literarias para el disfrute de los beneficios económicos (derecho exclusivo de impresión) que pudieran obtener de los escritos de sus causantes. La consideración, por consiguiente, de la propiedad, no como un derecho natural existente y reconocido en el estado de naturaleza (como afirmaba Locke), sino como un derecho [positivo], de creación humana, surgido a raíz de la constitución del Estado, fue el argumento que permitió a la comisión establecer límites al derecho de propiedad, en nuestro caso, a la “*propiedad literaria*” como la llamaría Mejía Lequerica. Dicho límite afectaba no sólo a la propiedad de los autores particulares y de sus herederos, sino también a la propiedad de las obras realizadas por los cuerpos literarios. Todo ello, bajo el manto protector del interés general y la ilustración del pueblo. Transcurridos los términos establecidos para los particulares (vida del autor + diez años de la de sus herederos) y para los cuerpos colegiados (cuarenta años), todos los impresos quedaban “*en el concepto de propiedad común, y todos tendrán expedita la acción de reimprimirlos cuando les pareciere*”.

La comisión, sin embargo, en el texto de proyecto no había previsto mecanismo alguno de defensa contra los infractores del derecho de propiedad intelectual. En este sentido, el artículo 4º, añadido al texto del decreto definitivo, estableció que el interesado podía acudir ante el juez y denunciar al contraventor para ser juzgado “*con arreglo a las leyes vigentes sobre usurpación de la propiedad ajena*”.

Finalmente, fue añadido por la comisión al texto del decreto el último artículo en el que se prohibían las reimpresiones literales de cualquier periódico o de alguno de sus números. Esta prohibición obedecía a la práctica, muy extendida durante la guerra, de reproducir literalmente artículos o noticias tomados de otros periódicos. No se trata aún de un posible “derecho de cita”, sino de reproducciones literales íntegras tomadas de unos periódicos y reproducidas en otros, con o sin referencia a la fuente de origen.

El decreto, con los artículos adicionados que hemos señalado, vio finalmente la luz el 10 de junio de 1813. Pero, antes de seguir adelante, nos queda un interrogante por dilucidar.

Hemos podido demostrar a lo largo de la exposición de este capítulo que la “*propiedad literaria*” o “*propiedad de los autores*” era una categoría jurídica, que si bien no había sido objeto de una regulación completa y específica por parte del legislador más que de un modo tangencial en el ámbito del derecho público (en especial todo lo relativo a la licencia y al privilegio), hallaba plena cabida en el ámbito del derecho privado, en el cual era considerada una manifestación más -que no un tipo especial- de la propiedad o el dominio⁴⁸⁹. En este sentido, hemos visto numerosos contratos celebrados entre los autores y sus impresores y/o editores en los que se cedía dicha propiedad o en los que se compartían los posibles beneficios económicos de ella. Las Cortes de Cádiz, al establecer el principio de libertad de imprenta, se vieron obligadas a suprimir el requisito de la licencia que, como vimos, implicaba la censura ideológica previa de todos los impresos. De la misma manera, extinta cualquier situación de supremacía o privilegio por la nueva Constitución, el legislador gaditano repudió el sistema del privilegio o exclusividad de impresión como instrumento de defensa de los derechos económicos de los autores e impresores. Al desaparecer el privilegio, era necesario hacer un reconocimiento expreso de la propiedad literaria y dotar

⁴⁸⁹ También hemos tenido ocasión de ver cómo en Francia durante el Antiguo Régimen la situación de la regulación de la *propriété littéraire* era análoga a la nuestra. Valga un nuevo dato en confirmación de nuestra hipótesis. A raíz de la aprobación de los *réglements* del *arrêt* del Consejo de Estado de 1777, se alzaron muchas críticas, entre ellas la del abogado del Parlamento de París, Nicolas-Simon Henri Linguet, quien puso en tela de juicio la legalidad y justicia -en defensa de los intereses de los impresores- de las nuevas medidas. Cuando entra a comentar el famoso *arrêt* de 30 de agosto de 1777 (hemos recogido su texto íntegro en la nota 203), Linguet niega que “le privilège, en librairie, est une grâce fondée en justice”. Todo lo contrario, Linguet dirá: “Non c’est une reconnaissance faite par l’autorité publique de la propriété de l’auteur ou de ses cessionnaires. C’est, en littérature, l’équivalent des actes notariés ou des jugements qui transmettent et assurent les droits des citoyens, sur tout ce qui compose ce qu’on appelle des possessions civiles... Ils [los privilegios] constatent qu’un tel individu est vraiment l’auteur d’un tel ouvrage, ou qu’un autre individu a acquis les droits du premier... Le privilège est le sceau, la garantie d’une jouissance paisible; mais il n’est pas la source de cette jouissance”. Y un poco más adelante afirmaba: “Certamment, s’il y a une propriété sacrée, incontestable, c’est celle d’un auteur sur son ouvrage. Mais il y a deux manières de jouir de ses droits: l’une, en les exerçant par soi-même; l’autre, en les aliénant à un prix qui dédommage de la cession”. Y Linguet concluía: “Un privilège n’étant, en librairie, que la reconnaissance d’une propriété préexistante, il ne peut pas la borner” (Linguet, N-S. H., *Annales politiques, civiles et littéraires du XVIIIe siècle*, Londres 1777, t. III, págs. 9-57).

a ésta de otro medio de defensa: esta es la *ratio legis* del Decreto de 10 de junio de 1813.

Sin embargo, no deja de llamarnos la atención el límite de diez años que los miembros de la comisión de Libertad de imprenta impusieron al disfrute por parte de los herederos de la propiedad intelectual legada por sus padres. Si, como hemos venido repitiendo, la propiedad literaria hasta eso momento era considerada como una manifestación más del derecho de propiedad, ¿por qué se limitó a diez años el disfrute de dicho derecho en los casos de sucesión *mortis causa*? ¿El establecimiento de dicho límite -totalmente novedoso en España- al derecho de propiedad respondía a una idea original de la comisión? Ya hemos tenido ocasión de ver cómo en el debate parlamentario se levantaron voces en contra de una limitación de esa naturaleza, contraria al concepto “*sagrado e inviolable*” de la propiedad.

En realidad lo que sucedió fue que el legislador gaditano, una vez más, lejos de buscar soluciones originales, se inspiró -por no decir copió- la normativa de nuestro país vecino.

Como es sabido, la Asamblea Nacional francesa declaró, la noche del 4 de agosto de 1789, la abolición de todos los “derechos feudales” y de todos los “privilegios”⁴⁹⁰. Toda aquella propiedad que iba acompañada de calificativo de “privilegiada” pasó a la condición de “derecho ilegítimo” y, en consecuencia, había quedado abolida. Pero la propiedad literaria, en contra de lo que pudiera parecer, no entró dentro de esa categoría, puesto que su fundamento no radicaba en el privilegio, sino en las

⁴⁹⁰ El espíritu revolucionario afloró en los decretos de agosto de 1789 sobre la libertad de imprenta, la libertad de industria, la abolición de los privilegios de clase... era de esperar que los privilegios literarios, aunque sólo fuera por su denominación acabarían siendo suprimidos. Sabemos que se siguieron concediendo privilegios hasta julio de 1790, pero no se ha investigado qué sucedió desde esta fecha hasta la ley de julio de 1793. El 24 de agosto de 1790 un grupo de autores dramáticos presentaron una petición ante la Asamblea constituyente para obtener una nueva reglamentación para los derechos de representación. El diputado Lechapelier hizo un informe sobre la petición en el que no se menciona el derecho exclusivo de impresión de los autores, sino que hace una apología de un derecho incontestable, derivado de la propiedad más sagrada: el pensamiento. Para resolver el problema de los autores dramáticos se dictó el decreto de 13 de enero de 1794, en el que se declaraba la libertad de los teatros bajo la inspección de las municipalidades, concediendo a los autores dramáticos el derecho exclusivo de representación durante toda su vida y cinco años después de su muerte. Por el decreto de 30 de agosto de 1792, complementario del anterior y relativo a las interpretaciones teatrales, se reconoció a los autores dramáticos el derecho exclusivo para imprimir sus obras. Se había dado el primer paso; era evidente que en la mente del legislador estaba extender este derecho a los autores literarios. El 19 de julio de 1793, sobre un sucinto informe presentado por el diputado Lakanal la Asamblea aprobó sin discusión la nueva ley.

normas del derecho común. No obstante, desaparecido el privilegio, es decir el instrumento de protección de la propiedad de los autores, se produjo una situación de desamparo legal para la esa propiedad. En este “interregno” de normativa específica para el derecho de los autores, surgió un movimiento que tiende a consagrar el principio de que la propiedad literaria tiene su fundamento en el derecho común, pero fuera de toda legislación particular, ya fuera antigua o nueva⁴⁹¹.

Para salir al paso de este vacío legal, la Asamblea Nacional promulgó, sin apenas debate, la Ley de 19 de julio de 1793, relativa al derecho de propiedad de los autores de todo tipo de escritos, compositores, pintores y dibujantes. Por el tema que nos ocupa, me interesa destacar únicamente los siguientes artículos de la citada disposición:

“Art. 1. Les auteurs d’écrits en tout genre, les compositeurs de musique, les peintres et dessinateurs qui feront graver des tableaux ou dessins, jouiront durant leur vie entière du droit exclusif de vendre, faire vendre, distribuir leurs ouvrages dans le territoire de la république et d’en céder la propriété en tout ou en partie”.

“Art. 2. Leurs héritiers ou cessionnaires jouiront du même droit durant l’espace de dix ans après la mort des auteurs”.

*“Art. 7. Les héritiers de l’auteur d’un ouvrage de littérature ou de gravure, ou de toute autre production de l’esprit ou de génie qui appartienne aux beaux-arts, en auront la propriété exclusive pendant dix années”*⁴⁹².

El *décret relatif aux spectacles*⁴⁹³, aprobado por la Asamblea Nacional francesa el entre el 13 y el 19 de enero de 1791, y el *décret relatif aux droits de propriété des auteurs d’écrits en tous genres, compo-*

⁴⁹¹ Breulier, A., *Du Droit de perpétuité de la propriété intellectuelle. Théorie de la propriété des écrivains, des artistes, des inventeurs et des fabricants*, París 1855, págs. 38-41.

⁴⁹² Utilizo la edición de Renouard, A-Ch., *Traité des Droits d’auteurs dans la littérature, les sciences et les beaux-arts*, París 1838, t. I, págs. 327-328.

⁴⁹³ En realidad el antecedente de la ley 1793 fue el *décret relatif aux spectacles*, aprobado entre el 13 y el 19 de enero que constituyó el soporte legal del derecho de los autores y de sus descendientes, aunque sólo por cinco años. De esta disposición nos interesan tres artículos. Art. 2. “Les ouvrages des auteurs morts depuis cinq ans et plus, son une propriété publique, et peuvent, non obstant tous anciens privileges qui sont abolis, être représentés sous tous les théâtres indistinctement” Art. 3. “Les ouvrages des auteurs vivans ne pouvant être représentés sur aucun théâtre public, dans toute l’entendue de la France, sans le consentement formel et par écrit des auteurs, sous peine de confiscation du produit total des representations au profit des auteurs”. Art. 5 L’heritiers ou les cessionnaires des auteurs seront propriétaires de leurs ouvrages, Durant l’espace de cinq années après de la mort de l’auteur”.

teurs de musique, peintres et dessinateurs de 19 a 24 de junio 1793 (conocido como “Ley Lakanal”) trajeron consigo la ruptura con el sistema del derecho exclusivo de impresión basado en el privilegio⁴⁹⁴.

Ambos decretos reconocían a los autores un derecho subjetivo sobre sus creaciones literarias y artísticas. La propiedad literaria se presenta como sagrada, legítima, inalienable y como la más personal de todas las propiedades.

Es evidente, *mutatis mutandis*, la inspiración del legislador gaditano en la ley francesa de 19 de julio de 1793: reconocimiento de la propiedad del autor sobre sus obras durante toda su vida y limitación a diez años del disfrute de dichas obras por parte de sus herederos. Los argumentos que se esgrimieron en Francia para justificar esta limitación fueron los mismos que oíremos en el Congreso gaditano: el bien común y el interés de la sociedad.

El Decreto de 10 de junio de 1813 apenas llegó a alcanzar un año de vigencia. El 4 de mayo d 1814, Fernando VII, desde Valencia, tuvo a bien manifestar su “*repugnancia y disgusto*” con la Constitución formada por las Cortes generales y extraordinarias y declaró que su real ánimo era “*no jurar ni acceder a dicha Constitución*” ni “*a decreto alguno de las Cortes*” que fueran “*depresivos de los derechos y prerrogativas*” de su soberanía. Al mismo tiempo, el monarca ordenó que Constitución y tales decretos quedaran “*sin ningún valor y efecto*”. Pocos meses después, el 11 de noviembre de ese mismo año, fue restablecido el Juzgado de Imprentas⁴⁹⁵ en el mismo estado en el que se encontraba en 1808 y, al año siguiente, se prohibió la edición de todo tipo de periódicos y folletos a excepción de la *Gaceta* y el *Diario de Madrid*⁴⁹⁶.

1.d. El epígono gaditano: la Ley de 5 de agosto de 1823

Con el restablecimiento del régimen constitucional en 1820, toda la legislación gaditana en materia de libertad de imprenta y propiedad intelectual entró nuevamente en vigor. Sin embargo, la regulación de la propiedad literaria contemplada en el Decreto de 10 de junio de 1813 parece que no había satisfecho plenamente, en especial por la limitación a diez años del disfrute de la misma por parte de los herederos. Por esta razón, la comisión de Libertad de imprenta había seguido trabajando

⁴⁹⁴ Véase la nota anterior.

⁴⁹⁵ El texto del Decreto puede verse en Reyes Gómez, *El libro en España y América*, ya citado, t. II, pág. 1218.

⁴⁹⁶ El Decreto de 2 de mayo de 1815 véase en Reyes Gómez, *Ob. cit.*, t. II, págs. 1219-1220.

para elaborar un nuevo proyecto y presentarlo a consideración del Congreso.

No deja de ser digno de mención el hecho de que las Cortes, reunidas en ese momento en Sevilla, en pleno desmoronamiento del Estado constitucional y con las tropas del duque de Angulema avanzado victoriosas hacia el sur, emprendieran la redacción de un proyecto de ley sobre la propiedad intelectual⁴⁹⁷. La explicación no es otra que dicha ley formaba parte de un paquete legislativo elaborado por la comisión de Libertad de imprenta en la que se hallaba, además, un nuevo texto de regulación de la mencionada libertad, el denominado *segunda Ley adicional a la de 22 de octubre de 1820*.

En la sesión del jueves 22 de mayo de 1823, el diputado Salvá leyó ante la Cámara el proyecto de Ley sobre propiedad de obras literarias, que se mandó a imprimir⁴⁹⁸ y es probable que fuera leído por segunda vez, tal como establecía el reglamento del Congreso, en la sesión del viernes 6 de junio de ese mismo año junto al proyecto de Ley adicional sobre la libertad de imprenta⁴⁹⁹. Sin embargo, la discusión sobre el proyecto de Ley *sobre la conservación de propiedad en las obras literarias* no tuvo comienzo hasta el 13 de julio⁵⁰⁰ y se fue simultaneando con la de la *Ley adicional a la de 22 de octubre de 1820* (de Libertad de imprenta). A pesar de que la vigencia de la nueva Ley sobre la propiedad de obras literarias fue prácticamente nula (no llegó a dos meses, ya que el 1 de octubre de 1823 Fernando VII abolió por segunda vez el régimen

⁴⁹⁷ La importancia que había adquirido de la propiedad intelectual queda patente en otro hecho que ha sido pasado por alto por una parte de la doctrina que se ha ocupado de “historiar” la propiedad intelectual. Me refiero al artículo 782 del *Código penal de 1822*, en el cual se había tipificado que “La misma pena [multa de cuatro tantos del perjuicio causado] sufrirá cualquiera que turbare en el uso exclusivo de la *propiedad que conceda o concediere la ley al autor de escritos, composiciones de música, dibujos, pinturas o cualquiera otra producción impresa o grabada*” (el subrayado es mío). En el artículo siguiente se contemplaba el supuesto de que “Si las obras de que trata el artículo precedente hubieran sido contrahechas fuera del reino, sufrirán la pena de perturbadores en el uso exclusivo de la propiedadlos que a sabiendas las hubieren introducido o las expendieren”. Sobre el Código penal de 1822, véanse: Antón Oneca, J. “Historia del Código penal de 1822” en el *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* [a partir de ahora *A.D.P.C.P.*] t. 18, n.º 2 (1965), págs.263-278; Casabó Ruiz, J. R., *El Código Penal de 1822*, tesis inédita, leída en Valencia en 1968 de la que se publicó un extracto de 12 páginas; “La aplicación de Código Penal de 1822”, en *A.D.P.C.P.*, t. 32, n.º2 (1979), págs. 333-344 y Fiestas Loza, A., “Algo más sobre la vigencia del Código penal de 1822” en la *Revista de Historia del Derecho* [Granada], II-1 (1977-1978), págs.55-78.

⁴⁹⁸ *Diario de las Sesiones de Cortes celebradas en Sevilla y Cádiz en 1823*, Madrid 1858, tomo único, sesión de 22 de mayo de 1823, pág. 148.

⁴⁹⁹ *D.S. [Gaceta Española]* 6 de junio de 1823, pág. 220.

⁵⁰⁰ *D.S. [Gaceta Española]* 13 de julio de 1823, págs. 325-327.

constitucional), para nosotros tiene una singular importancia pues podemos considerarla como la primera ley que hace un tratamiento sistemático y completo de propiedad intelectual de nuestro país.

Lo primero que llama la atención son las diferencias que podemos observar en algunos artículos entre el texto del proyecto presentado por la comisión y el articulado definitivo de la ley⁵⁰¹. Veámoslas.

Proyecto de la comisión (22 de mayo de 1823)	Texto definitivo de la ley (5 de agosto de 1823)
<p>Art. 1º. Los autores, traductores, comentadores o anotadores de cualquier escrito,</p> <p style="text-align: center;">son dueños propietarios de las producciones de su ingenio <i>durante su vida, y veinte años</i> después de ella lo serán también sus herederos para reimprimirlas del modo, en la forma y en las veces que quisieren. Pero si al tiempo de la muerte del autor, traductor, etc., no hubiese salido a la luz su obra, los veinte años concedidos a los herederos empezarán a contarse desde la fecha de la primera edición que hicieren.</p> <p><i>[aprobado después de una “ligera discusión”]</i></p>	<p>Art. 1º. Los autores, traductores, comentadores o anotadores de cualquier escrito y los geógrafos, músicos, pendolistas y dibujantes, son propietarios de las producciones de su ingenio, y pueden disponer de ellos del mismo modo que de los demás bienes.</p>
<p>Art. 2º. Igual derecho tendrán los que compren a los autores, traductores etc., la propiedad absoluta de sus obras o las adquieran por la voluntaria donación de los referidos, o den a luz por primera vez algún manuscrito existente en su poder o en el de otro que les permita su publicación; entendiéndose que la propiedad adquirida de cualquiera de estos tres modos no se extenderá más allá de</p>	<p>Art. 2º. Igual derecho tienen</p> <p style="text-align: center;"><i>los que dan a luz por primera vez algún código, manuscrito, mapa, dibujo, muestra de letras o composición música[1] que exista en alguna biblioteca pública, o posean ellos sin ser producción suya.</i></p>

⁵⁰¹ La ley, como señaló en su día Danvila y Collado (*Ob. cit.*, p. 62), no fue incluida en la Colección legislativa, por ello dicho autor consideró oportuno, dada la importancia de la misma, reproducirla íntegramente en nota a pie de página (págs. 62-65). Danvila no tuvo presente, en cambio, las variaciones que el texto definitivo de la ley presenta con respecto al proyecto primigenio de la misma -que nosotros reproducimos- y cuyo texto se recogió en la *Gaceta Española* que, según parece, dicho autor no llegó a manejar. En cualquier caso, tampoco Danvila advirtió que el texto de la ley de 5 de agosto de 1823 apareció también en su día publicado en la *Gaceta Española* nº 143, de 30 de agosto de 1823, págs. 531-532, por la que reproducimos el texto.

los días del propietario. [se retiró a la comisión para presentarlo de nuevo]	
	Art. 3º. Los autores y demás personas que expresan los dos artículos que anteceden, pueden transmitir la propiedad de que se habla en los mismos, por venta, donación o cualquiera de los modos que respecto de los otros bienes tienen establecidos las leyes.
Art. 3º. Si el dueño de la obra fuese una corporación, de cualquier naturaleza que sea, o alguna compañía de comercio, conservará la propiedad de aquélla por el término de cuarenta años, contados desde la fecha de la primera edición hecha de cuenta de la corporación o compañía mercantil, pudiendo dentro de este término cederla o enajenarla, mas solo por los años que falten para el complemento de los cuarenta. [aprobado]	
Art. 4º. Podrá reimprimir sin derecho exclusivo cualquiera obra que no tenga dueño conocido, el que insertando tres anuncios en la Gaceta de la corte con el intervalo de dos meses de uno a otro, preguntando si existe alguno que se crea con derecho a la propiedad de tal obra, nadie la reclame en los seis meses que deben transcurrir desde que se publicó el primer anuncio. [aprobado]	Art. 4º. El que inserte tres anuncios de la Gaceta de la Corte con el intervalo de dos meses de uno a otro, preguntando si existe alguno que se halle con derecho a la propiedad de tal obra que no está ya de venta, y que se comprometa a reproducirla dentro de un año contado desde la fecha del primer anuncio, podrá reimprimirla o grabarla de nuevo , si pasados seis meses desde el primer anuncio, nadie se presentase en la oficina de La Gaceta a dejar nota de los títulos en que se funda su derecho, y de las seguridades que ofrece de reproducir la obra. Si el que mandó publicar los anuncios no creyere legítimos los títulos de propiedad, o no se contentase con la oferta de la reproducción, podrá pedir que aquéllos se justifiquen, y que la obligación se contraiga con las formalidades y por los medios que

	<i>las leyes han dispuesto: pero si el propietario realizare uno u otro extremo, o aunque prestara dicha seguridad con las formalidades correspondientes, no realizare la nueva impresión o estampa dentro de un año desde el primer anuncio, podrá el que hizo insertar en La Gaceta, proceder libremente a reproducir la obra de su cuenta”.</i>
	<i>Art. 5º. Cuando en los seis meses subsiguientes a los seis meses que hayan transcurrido desde el primer anuncio, reclamase y acreditase la propiedad en los términos que previene al anterior artículo alguna persona que resida en los dominios españoles de Ultramar, deberá el que haya publicado de nuevo al obra ceder al propietario, si este lo quisiese, todos los ejemplares existentes por su coste y costas, y también el valor de los vendidos, aunque reteniéndose un 8 por 100 sobre su producto por derecho de comisión.</i>
	<i>Art. 6º. Cuando por el mismo hecho de estar impresa la obra en los dominios de Ultramar, o por su contexto, deba colegirse que probablemente será propiedad de alguna persona que se halle en ellos, los tres anuncios de los que habla el art. 4º, han de hacerse de cuatro en cuatro meses, dejándose transcurrir por consiguiente un año desde el primero hasta reputarse desamparada la obra por su propietario.</i>
<i>Art. 5º. Sin este requisito nadie tiene derecho para reimprimir las obras originales, las traducciones, los códigos o manuscritos publicados por primera vez, las notas, comentarios, adiciones o prólogos puestos a cualquier escrito, ni un número entero de periódico alguno, ni los artículos de los mismos que traten de ciencias y artes.</i>	<i>Art. 7º. Sin que conste del modo indicado que está abandonada la propiedad, nadie tiene derecho a dar de nuevo a luz las producciones originales, las traducciones, los códigos y manuscritos publicados por primera vez, las notas, comentarios, adiciones o prólogos puestos a cualquier escrito, ni un número entero de periódico alguno, ni los</i>

<p>[aprobado]</p> <p>Art. 6°. Nadie tiene tampoco derecho a compendiar, corregir o anotar las producciones originales de otro, durante el término señalado a la propiedad por los tres primeros artículos de la presente ley; pero puede cualquiera verificarlo, cuando haya expirado aquel término, aunque otro le hubiese precedido en igual trabajo.</p> <p>[aprobado]</p>	<p><i>artículos de los mismos que traten de ciencias o artes.</i></p> <p><i>Tampoco se puede, sin aquel requisito, anotar en la misma obra, compendiar, aumentar o corregir las producciones originales de otro.</i></p>
	<p>Art. 8°. El que reproduzca una obra en virtud de la disposición de los artículos 4° y 6° sólo tendrá derecho a imprimirla o grabarla por una vez, y gozará de cinco años, que empezarán a contarse desde la publicación, para despachar sus ejemplares. Antes de extinguirse la referida edición o estampa, o haber expirado el término, ningún otro podrá imprimir o grabar de nuevo la obra, sin incurrir en la pena del artículo 10 de esta ley.</p>
<p>Art. 7°. También puede quien quiera publicar una nueva traducción de cualquier libro escrito en lengua viva o muerta; y en caso de que hubiese reclamación de parte acerca de que la traducción posterior no es realmente un nuevo trabajo practicado sobre el original, sino el primero con algunas ligeras variaciones, la junta protectora de libertad de imprenta, oídos los interesados o sus poderhabientes, fallará sin ulterior recurso;</p> <p>y si su sentencia fuese contraria al segundo traductor, quedará sujeto a la pena que se expresa en el artículo siguiente.</p> <p>[se desaprobó y se devolvió a la comisión]</p>	<p>Art. 9°. Cualquiera puede publicar una nueva traducción de los libros escritos en lenguas vivas o muertas; y en el caso de que hubiese reclamación de parte acerca de que la traducción posterior no es realmente un nuevo trabajo practicado sobre el original, sino el primero con algunas variaciones, el juez competente, previo el informe de dos peritos nombrados por las partes, o de oficio por el mismo juez, si estas no lo hiciesen, y agregando un tercero en caso de discordia, fallara con arreglo a las leyes; y si su sentencia fuese contraria al segundo traductor, quedara este sujeto a la pena que se establece en el artículo siguiente.</p>
<p>Art. 8°. El que usurpare la propiedad de una obra, probado que sea el delito, pagará a su dueño el valor de</p>	<p>Art. 10°. El que usurpare la propiedad de una obra, probado que sea el delito, pagará a su dueño el valor de</p>

<p>1.500 ejemplares por cada edición furtiva, al precio de venta, a no ser que se acredite que la impresión había sido de mayor número de ejemplares, en cuyo caso pagará al mencionado precio el valor de todos los que se tiraron. Los ejemplares que se hallasen existentes de la pertenencia del contrafactor se adjudicarán también al propietario. [aprobado]</p>	<p>mil quinientos ejemplares por cada edición furtiva al precio de venta; a no ser que se acredite que la impresión había sido de mayor número de ejemplares, en cuyo caso pagara al mencionado precio el valor de todos los que se tiraron. Los ejemplares que se hallasen existentes de la pertenencia del contrafactor, se adjudicaran también al propietario.</p>
<p>Art. 9º. Siempre que este quisiese poner en alguna página de la obra su firma, o cualquiera otra señal estampada, impresa o manuscrita, deberá expresarse que todos los ejemplares que no llevan aquella contraseña son furtivos; y el impresor pagará al dueño de la obra el valor de 50 ejemplares al precio de venta, caso que el interesado presentase alguno falto de la contraseña; y el alcalde constitucional oyendo el parecer de dos impresores o libreros nombrados por el mismo, fallase, en juicio verbal, que aquel ejemplar es de idéntica impresión que los firmados por el autor, o que solo está contrahecho el pliego en que debía hallarse la firma o seña. [aprobado]</p>	<p>Art. 11º. Siempre que este quisiese poner en alguna pagina de la obra su firma o cualquiera otra señal estampada, impresa o manuscrita, deberá expresarse que todos los ejemplares que no llevan aquella contraseña son furtivos, y el impresor pagara al dueño de la obra el valor de cincuenta ejemplares al precio de venta, caso que el interesado presentase algún falto de la contraseña; y el alcalde constitucional oyendo el parecer de dos impresores o libreros nombrados por el mismo, fallase en juicio verbal que aquel ejemplar es de idéntica impresión que los firmados por el autor, o que solo esta contrahecho el pliego en que debía hallarse la firma o seña.</p>
<p>Art. 10º. Si por cualquier medio legal se justificase que el impresor se ha reservado maliciosamente 25 ejemplares más que los entregados al que le mandó hacer la impresión, quedará aquel sujeto a la pena establecida en el art. 8.º. [aprobado]</p>	<p>Art. 12º. Si por cualquier medio legal se justificase que el impresor se ha reservado maliciosamente veinticinco ejemplares más que los entregados al que le mando hacer la impresión, quedará sujeto aquel a la pena establecida en el artículo 10.</p>
<p>Art. 11º. El dueño de una obra deberá avisar por medio de la Gaceta las señas más marcadas de la edición contrahecha; y el que vendiese algún ejemplar después de pasados quince días del anuncio, pagará 25 duros por la primera vez. 100 por la segunda y 300 por la tercera, y por cada una de las siguientes que se le pruebe haber vendido la misma obra, siendo estas multas líquidas a favor del propietario; pues los gastos del juzgado han de ser siempre de cuenta del contraventor.</p>	<p>Art. 13º. El dueño de una obra deberá avisar por medio de La Gaceta las señas más marcadas de los ejemplares falsificados, y el que vendiese <i>alguno</i> después de pasados quince días del anuncio pagara veinticinco duros por la primera vez, ciento por la segunda y trescientos por la tercera, y por cada una de las siguientes que se le pruebe haber vendido la misma obra; siendo estas multas íntegras a favor del propietario, pues los gastos del juzgado han de ser siempre de cuenta del contra-</p>

[aprobado]	ventor.
Art. 12°. Si el que hiciese o costease la impresión fraudulenta en el extranjero o en la Península no la vendiese en ella, sino que la remitiese a los dominios españoles de Ultramar para su despacho, incurrirá en una pena doble de la asignada en cada uno de los casos especificados, y con la misma aplicación. La propia pena sufrirán los que en las Américas españolas imprimieren, vendieren o introdujeran impresos en extranjero para su venta obras de autor español peninsular en los casos ya designados. Y en la misma incurrirán los que en la Península cometieren iguales fraudes con obras e impresos españoles americanos.	Art. 14°. Si el que hiciese o costease la impresión fraudulenta en el extranjero o en la Península, no la vendiese en ella, sino que la remitiese a los dominios españoles de Ultramar para su despacho, incurrirá en una pena doble de la asignada en cada uno de los casos especificados, y con la misma aplicación. La propia pena sufrirán los que en las Américas españolas imprimieren, vendieren o introdujeran impresos en el extranjero para su venta obras de autor español peninsular, en los casos designados; y en la misma incurrirán los que en la Península cometieren iguales fraudes con obras o impresos de españoles ultramarinos.
Art. 13°. Siendo en todos los casos expresados la usurpación de la propiedad un crimen de hurto, se declara no tener lugar en ellos el juicio de la conciliación que el art. 282 de la Constitución y varios decretos de las Cortes previenen solamente en las causas civiles y en las criminales de injurias.	Art. 15°. Siendo en todos los casos expresados la usurpación de la propiedad un crimen de hurto, se declara no tener lugar en ellos el juicio de conciliación del art. 282 de la Constitución y varios decretos de las Cortes que lo previenen, solamente en las causas civiles y en las criminales de injurias.
Art. 14°. Todas las condenas de las especies antedichas se insertarán en la Gaceta de la Corte, y también se anunciará en la misma cuando una obra ha de recogerse con arreglo a las leyes sobre la libertad de imprenta. En este caso el gobierno podrá ocupar, y archivar o quemar todos los ejemplares que pertenezcan al dueño de la obra; pero no recogerá de modo alguno los que hayan comprado los particuñares para su uso.	Art. 16°. Todas las condenas de las especies antedichas se insertaran en la Gaceta de la Corte, y también se anunciará en la misma cuando una obra ha de recogerse, con arreglo a las leyes sobre libertad de imprenta. En este caso el gobierno podrá ocupar y archivar o quemar todos los ejemplares que pertenezcan al dueño de la obra; pero no recogerá de modo alguno los que hayan comprado los particulares para su uso.
Art. 15°. Los libreros e impresores estarán obligados a entregar todos los ejemplares de la obra de que habla el artículo anterior, pagando por cada uno de los que retuvieren de 25 a 40 duros de multa, que ingresarán en el Erario, conforme al art. 88 del Código penal. [se aprobó suprimiendo desde “que ingresarán..."].	Art. 17°. Los libreros e impresores estarán obligados a entregar todos los ejemplares de las obras de que habla el artículo anterior, pagando por cada uno de los que se retuvieren de veinticinco a cuarenta duros de multa.
Art. 16°. Las obras de los escritores españoles impresas en el extranjero que no sean propiedad de ningún	Art. 18°. Las obras de escritores españoles, impresas en el extranjero <i>que sean de propiedad común,</i>

particular ni corporación, o que siéndolo se hayan impreso allí con anuencia <i>del propietario</i> , podrán introducirse y venderse en España, pagando los derechos establecidos o que se establezcan por el arancel de aduanas.	o que teniendo dueño se hayan impreso allí con su anuencia, podrán introducirse y venderse en España, pagando los derechos establecidos o que se establezcan por el arancel de aduanas.
Art. 17º. Quedan derogadas por la presente ley todas las anteriores que hablan sobre el derecho de propiedad en las producciones literarias y sobre la introducción en España de libros en romance, impresos fuera de ella.	Art. 19º. Quedan derogadas por la presente ley todas las anteriores que hablan sobre el derecho de la propiedad de las producciones literarias, y sobre la introducción en España de libros, en romance impresos fuera de ella.

Aunque con el Decreto de 10 de junio de 1813 se había salido al paso del problema suscitado por la supresión de la licencia y del privilegio, y se había otorgado un instrumento a los autores para defender sus derechos, no es menos cierto que se habían dejado en el aire algunas cuestiones sin resolver. Por otro lado, la limitación del aprovechamiento de las obras a diez años por parte de los herederos, había sido, como tuvimos ocasión de ver, muy cuestionada en el Congreso, por ello en la nueva ley también se rectificó finalmente en este punto.

Sin embargo, si observamos el texto del proyecto presentado por la comisión a la Cámara para su debate, comprobamos en su artículo 1º que no existía la voluntad por parte de sus miembros de suprimir el límite temporal para el disfrute de los herederos. Se ratificaba, como el decreto de 1813, en que los autores eran los “dueños propietarios” de las “producciones de su ingenio durante su vida”; del mismo modo, el límite temporal para el disfrute de los beneficios por parte de los herederos en futuras reimpresiones se mantenía en el texto del proyecto, aunque se veía incrementado de diez a veinte años⁵⁰². Lo sorprendente es que, si hemos de dar crédito al *Diario de Sesiones*, el texto del artículo 1º del proyecto “*quedó aprobado*” después de una “*ligera discusión*”; luego dicho artículo debía de haber pasado con su redacción primigenia al texto definitivo. Y decimos que nos sorprende porque el artículo 1º definitivo de la ley difiere considerablemente (véase el cuadro) con respecto

⁵⁰² En Francia, por el Decreto imperial de 5 de febrero de 1810 se había modificado en este punto la ley de 19 de julio de 1793: “39. Le droit de propriété est garanti à l’auteur et à sa veuve pendant leur vie, si les conventions matrimoniales de celle-ci lui donnent le droit, et à leurs enfans pendant vingt ans” (Duvergier, J. B., *Collection complète des Lois, Décrets, Ordonnances, Réglements et Avis du Conseil-d’État, publiée sur les éditions officielles du Louvre; de l’Imprimerie Nationale, par Raudouin; et du Bulletin des Lois, de 1788 à 1824 inclusivement, par ordre chronologique, avec un choix d’Instructions ministérielles, et des notes sur chaque loi, indiquant, 1º les lois analogues; 2º les Décisions et Arrêts des Tribunaux et du Conseil d’État; 3º les Discussions rapportées au Moniteur*, Paris 1926, t. 17, págs. 24-28, cita en pág. 27.

al presentado en el proyecto de la comisión. Vaya por delante que los *Diarios de Sesiones* de las Cortes reunidas en Sevilla y Cádiz distan mucho de reflejar fielmente los contenidos de las sesiones como los de las legislaturas madrileñas⁵⁰³. La desesperada situación en la que se encontraba el gobierno liberal en esos momentos explica que los debates suscitados en seno de las Cortes sólo se reflejaran de manera muy sucinta -o ni siquiera eso- en el *Diario* y, desafortunadamente, no nos suministran toda la información que quisiéramos.

El cambio introducido en el texto definitivo de la ley, aparte de otros matices de los que nos ocuparemos a continuación, es más que substancial: se suprime la limitación -ahora elevada a veinte años- del derecho de disfrute de los herederos o, dicho de otro modo, se reconocía, sin decirse expresamente, el principio de perpetuidad de la propiedad literaria, incluido para los herederos. En efecto, los autores-

⁵⁰³ El Archivo de las Cortes fue saqueado el 23 de junio de 1823 cuando estaba ya embarcado en el Guadalquivir para ser enviado a Cádiz. La represión iniciada por el monarca desde primeros de octubre de ese mismo año llevó consigo la pérdida de los pocos materiales documentales que se conservaban aún, entre ellos el *Diario de Sesiones* de las reuniones celebradas en Sevilla. En 1843 apenas se pudieron encontrar unos pocos números sueltos (Véase la Real Cédula de 17 de junio de 1825). La reconstrucción del mismo fue prácticamente imposible y las noticias de los debates del periodo que va del 23 de abril al 19 de septiembre de 1823 se pueden consultar gracias a los resúmenes publicados en la *Gaceta Española*, editada primero en Sevilla (hasta el miércoles 11 de junio de 1823) y posteriormente en Cádiz (hasta el 19 de septiembre de ese mismo año). Por consiguiente, aunque los debates de las sesiones que se recogen en dicha *Gaceta* se citan frecuentemente como "*Diario de Sesiones*" -debido a la edición que se hizo en 1858-, en realidad no son tales *Diarios*, sino los resúmenes -no sabemos hasta que punto fidedignos- tomados y publicados en la *Gaceta Española*. Por esta razón, en el tema que nos ocupa, vamos a encontrar o, mejor dicho, no vamos a encontrar "la sesión" ("fantasma") en la que fue modificado de manera substancial el contenido del proyecto presentado a la Cámara por la comisión de Libertad de imprenta. En relación a lo que venimos diciendo podemos citar por ejemplo, la sesión del 18 de junio en la que, al final de la misma, los redactores de la *Gaceta Española* tuvieron que suscribir la siguiente nota: "Mañana publicaremos, en adición a la sesión de este día, varias proposiciones que no nos han sido posible adquirir literalmente hoy" (D.S. [G. E.] 18 de junio de 1823, pág. 248). Pero es que en el ejemplar de la *Gaceta* del día siguiente, en el que tendrían que haber aparecido dichas proposiciones, tampoco se encuentran. En la sesión de ese mismo día 20 de junio se recoge: "Se aprobaron los dictámenes de la comisión especial sobre las proposiciones presentadas en la sesión del 18 por varios Sres. Diputados", y se recoge una aclaración de los editores de la *Gaceta*: "No las publicamos por no haberlas podido adquirir todavía a pesar de nuestros esfuerzos" (D.S. [G.E.] 20 de junio de 1823, pág. 252). A los problemas antes reseñados, habría que añadir el de que, en una fecha para nosotros desconocida, el *Diario de Sesiones* dejó de publicarse. En la sesión de 29 de julio de 1823, podemos leer: "Que no se provean vacantes de la oficina de redacción del *Diario* mientras la impresión de éste continúe suspensa" (D.S. [G.E.] 30 de julio de 1823, pág. 380). Para el *Diario de Sesiones* como fuente de estudio para este periodo, véase Medina Plana, R., "El *Diario de Sesiones* en el Trienio Liberal", en *Cuadernos de Historia del Derecho* n.º 9 (2002), págs. 29-120.

propietarios podrían disponer de las “*producciones del ingenio*” del “*mismo modo que de los demás bienes*”. En este sentido, la ley suponía una vuelta al *status quo* anterior a 1813, en que la propiedad literaria tenía la misma consideración que la propiedad ordinaria a efectos de disposición *mortis causa*.

¿Cuándo y por qué se produjo el cambio de la redacción de este artículo? En el *Diario de Sesiones* [= *Gaceta Española*] no se vuelve a consignar ningún otro debate sobre este proyecto de ley. Únicamente, al final de esa misma sesión del 13 de julio de 1823, se recoge brevemente que “*a la comisión de Libertad de imprenta se mandaron pasar varias adiciones a los artículos del proyecto de la misma comisión, discutidos en la sesión de hoy*”⁵⁰⁴; pero “*adiciones*” no son modificaciones substanciales como las que se introdujeron. La única respuesta que encontramos factible es que la *Gaceta Española*, por razones que son fáciles de imaginar, no pudo reflejar un ulterior debate en el que se modificó el contenido del artículo 1º de la futura ley. El “cuando” habría sido en los días inmediatos al 13 de julio, pero no mucho más allá de finales de ese mismo mes, ya que la ley aparece sancionada con la Ley del 5 de agosto.

El dar una respuesta al “por qué” de este cambio, resulta algo más complicado. Si, como se refleja en el *Diario de Sesiones* [= *Gaceta Española*], la redacción originaria del proyecto había sido aprobada “*después de una ligera discusión*”, nos lleva necesariamente a admitir que el límite -ahora elevado a veinte años- al disfrute de los derechos de autor por los herederos, había sido admitido y aprobado por la mayoría de la Cámara. No cabe pensar que la comisión, autora del proyecto, posteriormente, en contra de lo ratificado por el Congreso, modificara por sí sola en un punto tan substancial su propia propuesta y se inclinara por el principio de perpetuidad de los derechos de la propiedad literaria. Por eso nos inclinamos a pensar que tuvo que producirse un debate posterior, no reflejado en los resúmenes de la *Gaceta*, en el que se reconsiderara el límite de los veinte años y se optara finalmente por el principio de perpetuidad.

Es posible, y lo aventuro sólo a modo de hipótesis, que la reconsideración para la supresión del límite pudiera estar en conexión con la redacción del proyecto de Código civil⁵⁰⁵ de 1821. En este sentido, en el discurso preliminar del proyecto se recordaba que

⁵⁰⁴ D.S. [G.E.] 13 de julio de 1823, pág. 327.

⁵⁰⁵ Sobre la génesis y elaboración del proyecto de Código civil de 1821, véase Lasso Gaité, J. F., *Crónica de la Codificación española, 4. Codificación Civil (Génesis e historia del Código)*, vol. I, Madrid 1970, págs. 62-95. (A partir de ahora *Crónica de la Codificación*. Si no se especifica otra cosa nos referimos a la Codificación civil). El

*“la propiedad dejaría de serlo, si la ley no la amparase contra los ataques de los perturbadores de cualquier clase. La sociedad entera se constituye fiadora del propietario, y emplea todas sus fuerzas para asegurarle en el expedito uso y aprovechamiento de su propiedad. Por esta razón se llama sagrada o como si dijéramos inviolable; porque la ley la protege como un sagrado, al que nadie puede llegar sin atacar las bases de la sociedad”*⁵⁰⁶.

Y en el articulado del Código se recordaba, de acuerdo a la Constitución, que la propiedad era uno de los “*principales derechos legítimos de los españoles*” (art. 34). Aquella quedaba definida en una triple dimensión: 1º el derecho de aprovecharse y disponer libremente del producto del trabajo personal; 2º el derecho de aprovechar los servicios que prestan a cada uno las personas o las cosas ajenas con arreglo a la ley; 3º el derecho de usar, disfrutar y disponer libremente de las cosas muebles o inmuebles que pertenecen a uno o muchos en virtud de título establecido por la ley” (art. 42). La propiedad intelectual quedaría, obviamente, dentro de la primera de estas dimensiones. Por consiguiente, en ese ulterior “debate fantasma” es posible que se esgrimieran estos argumentos para modificar el sentido primigenio del texto del proyecto.

La Ley de 1823, a pesar de su corta vigencia, merece un análisis detenido por cuanto que es, en definitiva, la primera ley de propiedad intelectual de nuestro país.

En primer lugar, debemos aludir a la terminología empleada por el legislador. Por de pronto no hay una denominación unitaria para referirse al derecho que se pretende proteger con la ley. En los *Diarios* recogidos en la versión de la *Gaceta Española*, la primera mención al proyecto, hecha en la sesión del 21 de mayo de 1823, se hacía como “*Ley sobre propiedad de obras literarias*”⁵⁰⁷; pero cuando se presenta el texto a su debate, en la sesión del 12 de julio, se le denomina “*Proyecto de*

texto del proyecto está también recogido por Lasso Gaité en la *Crónica de la Codificación*, vol. II, págs. 7-71.

⁵⁰⁶ Y más adelante insiste: “La propiedad sobre las cosas que sirven para los usos de la vida es el elemento primero, y el mejor fiador de nuestra conservación. Las sociedades deben su origen al instinto y deseo natural de asegurar la propiedad, y con ella nuestra existencia; y aquella sociedad será más perfecta cuyas leyes dispensen mayor protección a la propiedad en sus dos periodos de adquisición y conservación, y que hayan combinado más felizmente la pública utilidad con la libertad individual en el traspaso de la propiedad. *La ley llena su objeto acerca de la propiedad, ya amparándola como un sagrado, ya removiendo obstáculos a su disfrute pacífico, ya fomentando su libre circulación*, pero sin dar lugar a la mala fe o a los extravíos del capricho” (*Crónica de la Codificación*, t. I. *Proyecto del Código Civil de 1821. Discurso preliminar*, pág. 21).

⁵⁰⁷ D.S. [G. E.], 21 de mayo de 1823, pág. 148.

*ley sobre la conservación de la propiedad en las obras literarias*⁵⁰⁸. Luego, días después, cuando se publica la ley en la *Gaceta Española* del 30 de agosto, la disposición aparece sin denominación alguna. Tampoco el texto de la ley nos disipa nuestra duda, ya que en ella se utiliza el término “*derecho a la propiedad de la tal obra*” (art. 4º) o el “*derecho de la propiedad de las producciones literarias*” (art. 19º). Todo parece indicar, a pesar de los matices señalados, que subyace en todo momento la idea del derecho de “*propiedad de obras literarias*”. Sin embargo, como veremos a continuación, la ley no amparaba bajo su manto sólo obras o producciones literarias *stricto sensu*, sino que en ella encontramos referencias a dibujos, mapas, muestras de letras y composiciones musicales, que escapan al concepto de “*obra literaria*”. Es evidente que los miembros de la comisión querían dar protección a un derecho más amplio, a un derecho de creación inmaterial, que engloba nuestro actual concepto de “propiedad intelectual”, pero no supieron encontrar una denominación para esa nueva categoría. Su esfuerzo de abstracción les llevó hasta adoptar el término “*producciones de su ingenio*”, el cual, ciertamente, salvando las distancias podría asimilarse a nuestro término actual de “propiedad intelectual”. En cualquier caso, de la lectura de la ley se puede inferir que la principal preocupación de la comisión era dar protección de los escritos u obras de carácter literario.

Bajando ya al contenido de la ley, se puede observar esta falta de abstracción que comentábamos, pues el derecho de propiedad recae sobre el objeto físico (“*escritos*”, “*códices*”, “*mapas*”, “*dibujos*”, “*muestras de letras*”) que representa la obra que es “*producto del ingenio*” del autor. En este sentido, bajo ese amplio concepto de “*producciones de su ingenio*”, a la comisión no le quedó otra solución que la de acudir a un criterio descriptivo y enumerar cuáles eran esas “*producciones*” atendiendo a la tipología de las mismas: los “*escritos*” (ya fueran obras originales, una traducción, un comentario o una anotación), los “*códices*” y los “*manuscritos*” (entendiendo nosotros que se ha de tratar de las transcripciones de éstos), los “*mapas*”, los “*dibujos*”, las “*muestras de letra*” y las “*composiciones musicales*”. Sin embargo, salvo el dibujo, la ley parece que omitió de forma deliberada las obras plásticas como la pintura o la escultura. También quedaron fuera, como tendremos ocasión de ver más adelante, las obras dramáticas.

Todas estas manifestaciones o “*producciones del ingenio*” tan heterogéneas constituían el objeto de protección de la ley, pero más que proteger -que también lo hace en la parte final-, la Ley de 1823 lo que perseguía ante todo era definir y precisar quiénes eran considerados “*propietarios de las producciones de su ingenio*”; qué operaciones inte-

⁵⁰⁸ D.S. [G. E.], 12 de julio de 1823, pág. 325.

lectuales entraban dentro del concepto de “*producciones del ingenio*” y qué derechos tenían dichos propietarios sobre sus producciones.

Abolidos los privilegios por mandato constitucional, los autores habían quedado sin el mecanismo de protección penal y tutela procesal que aquéllos les dispensaban; por otro lado, la construcción de una modalidad de dominio/propiedad sobre las producciones del ingenio descansaba, como tuvimos ocasión de ver, sobre una interpretación doctrinal de los textos de *Partidas* y no sobre una base legal clara y taxativa, circunstancia impensable para el Estado liberal. Pero lejos de acudir a criterios delimitativos de la propiedad literaria, como se había hecho en Francia y que se habían tomado en consideración en el Decreto de 1813 e, incluso, en el propio proyecto de Ley de 1823, finalmente se optó en el texto definitivo por recoger la tradición jurídica hispánica anterior, en la que la propiedad literaria, las “*producciones del ingenio*”, era una manifestación más de la propiedad común u ordinaria y que, por consiguiente, no estaba sujeta a otros límites más que los que las leyes impusieran a aquélla.

Para el legislador de 1823, el autor tenía un derecho absoluto de señorío sobre las “*producciones de su ingenio*”, lo que equivale a decir que no sólo tenía la posibilidad de explotarlas, sino también de disponer de ellas a su voluntad. En este sentido, el artículo 3º de la ley no podía ser más claro: “*pueden transmitir la propiedad de que se habla en los mismos, por venta, donación o cualquiera de los modos que respecto de los otros bienes tienen establecidos las leyes*”. Era un poder inmediato y exclusivo sobre dichas producciones que será protegido en la misma ley.

Las “*producciones del ingenio*” entrarían dentro de la categoría de objetos inmateriales o incorporeales (*quae tangit non possunt*) y en este punto se diferenciarían de los objetos sobre los que cabe la propiedad ordinaria o común, ya que, como vimos que establecían las *Partidas*, sobre los objetos incorporeales no era posible la posesión. Pero el carácter incorporeal no impide que las “*producciones del ingenio*” puedan ser objeto de explotación económica como cualquier otro objeto, p. e., mediante la venta (art. 4º), de manera que elemento patrimonial se encontraba en la Ley de 1823 perfectamente definido.

Lo que ya no estaba tan claro para los redactores de la Ley de 1823 era cómo se debía llevar a cabo la adquisición originaria de las producciones del ingenio. Como sabemos, el artículo 1 de la LPI atribuye al autor la propiedad de la obra literaria “*por el solo hecho de su creación*”. Sin embargo, en la Ley de 1823 dentro del concepto de “*au-*

tor” quedaron envueltos otros diferentes, por lo que debemos detenernos a precisar estos aspectos de los dos primeros artículos.

Como se puede observar, en el artículo 1º, tanto en el texto del proyecto como en el definitivo de la ley se equiparan dentro de una misma categoría a los “autores”, “traductores”, “comentadores o anotadores”. La redacción del artículo no deja de recordarnos a la Real Orden de 14 de junio de 1778, ya comentada, en la que se elevaba a la categoría de “autores” a los “comentaristas” y “anotadores” de obras literarias. Llama la atención la inclusión, como “autores”, de los “comentaristas” y “anotadores”, máxime cuando en el Decreto de 10 de junio de 1813, las Cortes gaditanas habían excluido de la condición de “autores” aquellos que reimprimían obras “con el pretexto de notas o adiciones”.

Dejando a un lado la referencia a los “geógrafos, músicos, pendolistas y dibujantes”⁵⁰⁹ es significativa la equiparación, a los efectos de los posibles derechos sobre las “producciones de su ingenio”, de la “creación” en definitiva, entre “autores”, “traductores” “comentadores o anotadores”. Es evidente que la originalidad de una obra es fruto del “ingenio”, de la creación del autor y que es, precisamente, ese carácter original lo que la hace distinta a otras obras de otros autores. Con respecto a las “traducciones”, ya no nos encontramos con el aspecto de la “originalidad”, de la creación, de una manera tan clara, aunque, evidentemente, en lo que denominamos en la actualidad una “traducción libre” interviene el sentido personal que el traductor da a las palabras del autor en su lengua vernácula y las vierte a otro idioma. Cabría, pues, admitir una cierta originalidad del traductor a la hora de interpretar los sentimientos y/o el sentido de las palabras de un autor, en especial, por ejemplo, en las traducciones de obras clásicas de la literatura greco-latina o, sin ir más lejos, en las poesías. Sin embargo, el legislador de 1823 parece ya adelantarse a lo que la doctrina en la actualidad denomina “obra derivada” al equiparar el trabajo del traductor con el del propio autor de la obra original.

La cuestión se presenta, a mi modo de ver, más vidriosa en lo que se refiere a los “comentadores o anotadores”. En efecto, la Real Orden

⁵⁰⁹ En el texto definitivo de la ley se incluyeron -pues no lo estaban en el proyecto- los geógrafos, músicos, pendolistas y dibujantes, quienes a efectos de los derechos de autor eran considerados ahora “propietarios de sus producciones” de las que podrían disponer “del mismo modo que de los demás bienes”. Con esta adición, probablemente una de las que se aludía al final de esa misma sesión, se quería dejar cerrado el círculo de todos aquellos que podían ser titulares de propiedad intelectual: autores de obras literarias, traductores, comentaristas, anotadores, geógrafos, músicos, pendolistas y dibujantes. Únicamente, a nuestro entender, quedaron fuera de esta enumeración los autores de obras plásticas como los pintores (¿dibujantes?) y los escultores.

de 1778 hacía referencia a “*cotejos, notas y adiciones diferentes*”, lo que llevado al plano que nos ocupa nos situaría en la labor de “cotejadores”, “anotadores” y “adicionadores” a los que la mencionada disposición, al “ilustrar” una obra ajena, equiparaba a los propios autores de la misma.

Si atendemos a la definición propuesta por *el Diccionario de la Real Academia Española* de la Lengua (DRAE), “cotejar” es “confrontar una cosa con otra u otras; compararlas teniéndolas a la vista”. La labor, pues, de cotejar, aparece descrita como un simple análisis comparativo de textos iguales o análogos que implicaría una operación intelectual de escaso alcance. Pero si acudimos al *Tesoro de la Lengua Castellana y Española*⁵¹⁰ (TLCE) de Cobarruvias, “cotejar” es “hacer comparación de una cosa con otra *para hacer la experiencia en ellas*” (el subrayado es mío). La “experiencia”, dice el mismo Cobarruvias, “es el conocimiento u noticia de alguna cosa que se ha sabido por uso, provándola y *experimentádola*, sin enseñamiento de otro”; y como más adelante dice: “la experiencia es la madre de las artes, aun para llegar a formarlas”⁵¹¹. Por consiguiente, el cotejo supondría un trabajo intelectual de comprensión personal, original (“*sin enseñamiento de otro*”), que iría mucho más allá de la simple descripción de la comparación descriptiva entre las variantes de dos o más textos. Un siglo más tarde, el *Diccionario de Autoridades*⁵¹² (DA), al definir el mismo término, alude también a la experiencia: “Comparar, conferir una cosa con otra, examinando y *experimentando* si convienen entre sí, y si están conformes, o en qué se diferencia”. Y al definir “cotejado” dirá: “Lo así examinado y *experimentado*”⁵¹³. El DRAE, al suprimir la experimentación como parte esencial de la labor de cotejar, dejó este trabajo intelectual reducido a una mera confrontación o comparación en el que parece que ha desaparecido el trabajo original, en definitiva de “creación”, de explicación y comprensión del “cotejador” -permítaseme el neologismo- que hace inteligible a nuestros ojos la equiparación con el trabajo del autor contenida en la Real Orden de 1778.

⁵¹⁰ *Tesoro de la Lengua Castellana o Española, compuesto por el Licenciado Don Sebastián de Cobarruvias Orozco, Capellán de Su Magestad, Maestrescuela y Canónigo de la Santa Iglesia de Cuenca, y Consultor del Santo Oficio de la Inquisición*, Madrid 1611 (Hay reimpresión en Madrid 1979 por la que citamos).

⁵¹¹ Ídem, *ibídem*, pág. 555.

⁵¹² *Diccionario de la Lengua Castellana en que se explica el verdadero sentido de las voces, su naturaleza y calidad, con la phrases o modo de hablar, los proverbios o refranes, y otras cosas convenientes al uso de la lengua. Dedicado al Rey Nuestro Señor Don Phelipe V. (Que Dios guarde) a cuyas Reales expensas se hace esta obra. Compuesto por la Real Academia Española*, Madrid 1726, 3 tomos (Hay edición anastática en Madrid 1969, por la que citamos).

⁵¹³ Ídem, *ibídem*, t. I, pág. 645. Esta idea se reitera en “cotejo”: “comparación, examen, reconocimiento o experiencia”.

Vayamos con las notas y “anotadores”. El *DRAE*, entre las numerosas acepciones que recoge del término “nota”, en la sede que nos interesa, es preciso destacar dos: “Reparo que se hace a un libro o escrito, que por lo regular se suele poner en los márgenes”. Y a continuación consigna: “Advertencia, explicación, comentario o noticia de cualquier clase que en impresos o manuscritos va fuera del texto”. Parece evidente que en el primer supuesto se está haciendo referencia a las antiguas “notas marginales” que se incluían principalmente al modo de glosas en los textos jurídicos o teológicos, mientras que en la segunda acepción se está aludiendo a nuestra actuales “notas a pie de página”, las cuales estarían más relacionadas con nuestras actuales citas, aunque en este período, ciertamente, todavía no eran muy frecuentes.

El *TLCE* es muy poco explícito; entre las acepciones recogidas en el sustantivo “nota” señala únicamente que son “advertencias marginales” y omitió el verbo “anotar”. Y otro tanto podemos decir del *DA* respecto al mencionado verbo; en cambio, a la hora de definir el término “nota” en la acepción que ahora no ocupa, dicho diccionario puntualizaba: “se toma asimismo por reparo que se hace a algún libro o escrito, que por lo regular se suele poner en los márgenes”⁵¹⁴. Ya sean de carácter marginal, como las consignadas al pie de página, las “notas”, en principio, han de tener un carácter de originalidad, ya sean “reparos”, “advertencias”, “explicaciones”, “comentarios” o “noticias” que un autor añade al texto original de otro autor. Por consiguiente, al igual que en el caso de los cotejos, la “notas” son, en principio, producto de la creación, del “ingenio”, parafraseando a la Ley de 1823, de su autor.

La “adición”, en lo que a nuestro trabajo concierne, según el *DRAE* es una “añadidura que se hace, o parte que se aumenta en alguna obra o escrito”. Cobarruvias no recogió ni el verbo “adicionar” ni su sustantivo “adición”, pero el *DA* consignó, por el contrario, “adición”, “adicionador”, “adicionar” y “adicionado”⁵¹⁵. Comenzando por el verbo, adicionar, dice “es lo mismo que añadir” y a continuación explicita: “Es voz que solo la usan con propiedad los que escriben alegatos, u otras cosas semejantes”. Y cuando con anterioridad se define adicionador precisa: “El que añade en los escritos algunas cosas *de nuevo*, o pone algunas adiciones, que sólo en esta materia se dice con propiedad” (el subrayado es mío). En este contexto, la “adición” es la “parte o porción añadida a otra cosa”. A la vista de todo ello, la “adición” sería, por consiguiente, algo original, de creación, que un autor añade a la obra original de otro y, desde esta perspectiva, lo “adicionado” es considerado también “producto del ingenio” y protegido como derecho de autor.

⁵¹⁴ *Ibidem*, t. II, pág. 680.

⁵¹⁵ Ídem, *ibidem*, pág. 84.

La Real Orden de 1778 no aludía a los “comentarios”, ni tampoco el Decreto gaditano de 1813. La Ley de 1823, en cambio, como se puede apreciar en el texto, aludía a “comentadores o anotadores”. ¿Se trata de una misma categoría o son dos operaciones intelectuales diferentes?

De acuerdo al *DRAE*, “comentar” es “explanar, declarar el contenido de un escrito para que se entienda con más facilidad” y, paralelamente, el “comentario” el “escrito que sirve de explicación y comento de una obra, para que se entienda más fácilmente”. El *TLCE* guarda silencio de nuevo, pero el *DA* aborda los términos analizados. “Comentar” sería “explicar, glosar o ilustrar con extensión alguna obra para su mayor inteligencia”; el “comentador”, por su parte, “el que comenta, explica o aclara alguna cosa que estaba confusa o poco inteligible. Ordinariamente -continúa- se entiende de libros u obras, en quienes concurren esas circunstancias” [confusas o poco inteligibles].

Es evidente que el trabajo intelectual del comentador o comentarista es inferior al del anotador, luego se trata de categorías distintas: el comentador simplemente “aclara”, “explica” el sentido de un párrafo oscuro o confuso de otro autor; el “anotador” hace “reparos” y “advertencias” que añaden un aporte original a la obra primigenia objeto de la anotación. Parece evidente que, desde nuestra perspectiva actual, el comentario no implica una auténtica “creación”, si bien el legislador de 1823 estimó que los “comentarios” debían ser considerados también “producciones del ingenio” de su autor.

Por lo demás, parece razonable que la la ley incluyera en ella en la condición de “autores” a los geógrafos respecto a sus mapas, a los músicos respecto a sus composiciones, a los pendolistas con relación a sus muestras de letras y a los dibujantes respecto a sus dibujos. En todos estos casos, la “creación” parece que está fuera de toda duda.

Si la “creación” ha de tener como resultado una producción del ingenio “nueva”, salvo en el supuesto del comentarista, como acabamos de ver, en los demás casos este requisito se cumpliría. La novedad, en cambio, puede ser cuestionada cuando nos encontramos ante la publicación (“*dar a luz por primera vez*”) de un “códice” o un “manuscrito”. Es obvio que el legislador no puede entrar a recoger una por una todas las posibles situaciones que se puedan dar en la realidad. Pero no es lo mismo, por ejemplo, la simple transcripción paleográfica de un texto que la reconstrucción del mismo a través un código palimpsesto semi-destruido. Del mismo modo, no es lo mismo una edición de un manuscrito, sin más, que hacer del mismo una edición crítica en la que se utilizan varios manuscritos, se cotejan sus variantes, se elabora un *stemma*

de los mismos y se reconstruye un texto original perdido; todo ello, claro está con un estudio preliminar de los manuscritos o códices. En los primeros supuestos es evidente que la “creación” es inexistente; en los últimos no sólo es necesaria la “creación” sino también, además, una formación intelectual de muy alto nivel.

En el artículo 2º de la ley encontramos también cambios relevantes con respecto al proyecto. En éste se alude, en primer lugar, “*a los que comprenden a los autores, traductores, etc. la propiedad absoluta de sus obras o las adquieran por la voluntaria donación de los referidos*”. Es evidente que los miembros de la comisión estaban pensando en una situación muy común durante toda la Edad Moderna: la venta del manuscrito original por parte de un autor a un impresor y/o editor. Éste, como sabemos, quedaba entonces como propietario de toda obra y beneficiario de todas sus posibles ganancias. De ahí que los redactores del proyecto explicitaran con el término “*propiedad absoluta*”, pues había, como sabemos, otras situaciones contractuales en las que el autor no se desprendía de la propiedad del manuscrito original y participaba en la impresión del libro con diferentes tipos de aportaciones.

Contemplaba también el artículo 2º del proyecto la posibilidad de que el autor se desprendiera de su original por “*voluntaria donación*”, en cuyo caso el donatario era considerado como “*dueño propietario*” de la obra, como en el supuesto de la compra, aunque no fuera una producción de su ingenio. Pero en el artículo 2º de la ley, ambos supuestos -la venta o la donación del manuscrito original- fueron suprimidos tal vez por considerar que quedaban ya implícitos en la frase “*y pueden disponer [los autores] de ellos del mismo modo que de los demás bienes*”. Al mismo tiempo, quedaba igualmente reconocido el derecho, a tenor del artículo 2º, a aquellos quienes por primera vez dieran a la luz códices manuscritos, mapas, dibujos, muestra de letras o composiciones musicales, que existieran en alguna biblioteca pública o poseyeran “*sin ser producción suya*”. Sin embargo, en el proyecto sólo se aludía “*a los que den a luz por primera vez algún manuscrito existente en su poder o en el de otro que les permita su publicación*”. Parece evidente que el artículo está contemplando los supuestos de investigación histórica o de edición de obras inéditas antiguas cuyos autores fueran desconocidos, con o sin herederos que pudieran reclamar sus derechos.

El artículo 3º del proyecto abordaba un tema que, como se recordará, había suscitado un interesante debate en 1813. Nos referimos al problema de la propiedad de las obras cuyos autores pertencían a corporaciones o “*compañías comerciales*”, supuesto, éste último, que introducía la comisión de 1823. En el mismo sentido que en el Decreto gaditano, el proyecto de 1823 disponía que dichas instituciones conser-

varían la propiedad durante un término de cuarenta años a contar desde la fecha de la primera edición, especificando que podían ceder o enajenar la propiedad de la obra dentro de dicho término pero “*solo por los años que falten para el complemento de los cuarenta*”. Este artículo, a pesar de haber sido “aprobado” por la Cámara, desapareció del texto final de la Ley de 1823, posiblemente porque se consideró que no debía hacerse distinción entre autores particulares y los colectivos de dichos cuerpos. A efecto de los derechos de la propiedad literaria no era necesario llevar a cabo esa distinción. Por otro lado, al quedar suprimido se mencionado artículo se infiere que dichas corporaciones conservarían sus derechos de propiedad a perpetuidad como cualquier otro particular.

Resulta importante destacar que la Ley de 1823 reconocía a los trabajos contemplados en los artículos anteriores (de autores, traductores, comentadores, anotadores, geógrafos, músicos, pendolistas, dibujantes, así como editores de manuscritos, mapas, dibujos y composiciones musicales) la posibilidad de “*transmitir la propiedad de que se habla en los mismos por venta, donación o cualquiera de los modos que respecto de los otros bienes tienen establecido las leyes*”. En otras palabras: el derecho de propiedad intelectual podía ser transmitido también, sin ninguna limitación temporal, *inter vivos* o *mortis causa*.

El proyecto de ley en su artículo 4º establecía que se podía imprimir cualquier obra que no tuviera “*dueño conocido*”. Para tener conocimiento de que una obra literaria se hallaba en dicha situación, la comisión preveía un procedimiento que consistía en insertar tres anuncios en la *Gaceta de la Corte*, mediando un intervalo de dos meses entre uno y otro anuncio, en los que se ponía en conocimiento la intención de publicar la obra para que si alguien estimaba que tenía derecho sobre la propiedad de la misma lo notificara. Transcurridos los seis meses prescritos sin que nadie adujera su derecho, la obra podía imprimirse. El texto definitivo de la ley regulaba mucho más detenidamente el procedimiento enunciado en el proyecto que, sin duda, fue perfeccionado por alguna indicación apuntada en el “debate fantasma”.

La nueva redacción del artículo -por cierto bastante farragosa y pésimamente redactada- que pasa a la ley, de algún modo tenía que armonizarse con el principio de perpetuidad de la propiedad literaria que se había consagrado en el nuevo texto legal. En este sentido, el artículo 4º daba la opción a un tercero interesado a reimprimir alguna obra que considerara de interés pero “*que no estuviera a la venta*”. De modo que, mientras el proyecto se refería a “*cualquier obra que no tenga dueño conocido*”, en la ley se trastocó esta expresión por la de “*alguno que se halle con derecho a la propiedad de tal obra que no está a la venta*”.

Para evitar el peligro de que algún propietario de una obra de interés general impidiera la reimpresión de la misma, el legislador, en un intento de armonizar el derecho de propiedad del titular de la obra y el interés general, estableció el requisito de que, en estos casos, debía comprometerse el propietario “*a reproducirla dentro de un año contado desde la fecha del primer anuncio*” hecho por el tercero interesado en reimprimirla. Si transcurridos los seis meses desde el primer anuncio, nadie se presentaba en la oficina de la *Gaceta* para dejar constancia de sus títulos de propiedad y presentar “*seguridades*” con el compromiso de reimprimirla, entonces se podía llevar a cabo la nueva edición. Pero en caso de que se presentara alguien con títulos legítimos y “*seguridades*” de reproducir la obra, el interesado en publicarla, si consideraba que los títulos no eran suficientes o la oferta de publicación no era satisfactoria, podía solicitar que se justificaran o que la obligación de reimpresión se realice “*con las formalidades y medios que las leyes han dispuesto*”. El artículo, además, previó el supuesto en el que el propietario de la obra, aún habiendo presentado sus títulos legítimos y contraído las “*seguridades*”, no procediera a reimprimirla transcurrido un año desde la publicación del primer anuncio. En este caso, el tercero interesado en reimprimir la obra podría proceder a reproducirla de su cuenta sin más autorización.

Los artículos 5º y 6º de la ley introdujeron la regulación de unos supuestos que no habían sido previstos en el proyecto inicial. En el primero de ellos se contempla el caso en el que el titular del derecho de propiedad de la obra residiera en los dominios españoles de Ultramar. Para este caso, si transcurridos seis meses después del plazo previsto en el artículo 4º -es decir, otros seis meses desde el primer anuncio- alguien residente en Ultramar “*reclamase y acreditase la propiedad en los términos que previene el anterior artículo*” [4º], el que hubiera reimpreso la obra en cuestión deberá cederle a su legítimo propietario, “*si este lo quisiera*”, todos los ejemplares existentes por su coste y costas, así como el valor de los ejemplares vendidos, “*aunque reteniéndose un 8 por 100 sobre el producto por derecho de comisión*”.

Por su parte, el artículo 6º, preveía el caso de que la obra que se quería reimprimir había sido impresa en los dominios de Ultramar y que era probable que su propietario residiera en ellos. Para este supuesto, la ley estableció que los anuncios a los que se refiere el artículo 4º, en lugar de hacerse cada dos meses, tendría que insertarse en la *Gaceta de la Corte* cada cuatro meses, de manera que debía transcurrir un año desde el primer anuncio para considerar que la obra había sido “*desamparada*” por su propietario.

El procedimiento descrito en la ley era el requisito necesario para considerar que la propiedad de la obra pasaba a la condición de “*abandonada*” (art. 7º). Sin este carácter, nadie podía reimprimir obras originales, traducciones, códices y manuscritos, notas, comentarios, adiciones, prólogos, números enteros de periódicos, ni artículos de los mismos que trataran de “*ciencias o artes*”. Tampoco, sin aquel requisito, se podían “*anotar en la misma obra, compendiar, aumentar o corregir las producciones originales de otro*”.

Obsérvese que en el artículo lo que está prohibiendo en su primera parte son las reimpresiones: “*nadie tiene derecho a dar de nuevo a luz...*”. Más explícito era el texto del proyecto (art. 5º): “*nadie tiene derecho para reimprimir*”. La primera parte del artículo es, por consiguiente, diáfana: se prohíben las reimpresiones de las “producciones originales”, traducciones y códices y manuscritos que ya hayan sido publicados; entendemos que, en este último caso, lo protegido es la transcripción paleográfica hecha al código o al manuscrito, así como, si lo hubiere, el correspondiente estudio acerca del mismo. Y entran dentro de esta misma categoría las notas, comentarios, adiciones o prólogos que se hayan hecho ya por otros autores a cualquier obra, es decir, no las que se puedan hacer nuevas. Finalmente, se prohíbe también la reproducción de números enteros de periódicos ni artículos contenidos en los mismos. Y toda esta variada gama de trabajos intelectuales debían se versar sobre “*ciencias o artes*”.

Pero en la segunda parte del artículo 7º (6º del proyecto), lo que se prohíben “*sin aquel requisito*” (que la propiedad de la obra se halle en la condición de “abandonada”) no son ya las reimpresiones, sino “*anotar en la misma obra, compendiar, aumentar o corregir las producciones originales de otro*”. Se trata pues de operaciones intelectuales distintas.

Respecto a la primera de ellas, “*anotar en la misma obra*”, parece que nos encontramos en este punto con una contradicción respecto a lo dispuesto en el artículo 1º de la ley. En él, como se ha tenido ocasión de ver, entraban dentro de la categoría de “propietarios de las producciones de su ingenio” los “*anotadores de cualquier escrito*”. La única forma de salvar esa contradicción es entender que los “*anotadores de cualquier escrito*” para ser considerados “*autores-propietarios*” han de realizar sus “*anotaciones*” fuera de la obra original de otra persona. Pero si hemos de tomar en consideración las acepciones de “anotar” que hemos encontrado en el *DRAE*, en el *TCLE* y en el *DA*, todos ellos coinciden en que las notas se hacen dentro del texto de otro libro, luego ¿a qué anotadores se refiere el artículo primero?

También se prohíbe “*compendiar*” o resumir; lo mismo que “*aumentar*” y “*corregir*” la producciones originales de otra persona. Dicho de otro modo: modificar el texto original de una obra. Pero todas estas operaciones intelectuales que aparecen consignadas en el artículo 7º de la ley y que acabamos de señalar pueden realizarse en aquellas obras que por el procedimiento de los artículos 4º y 6º adquieren la condición de propiedad “*abandonada*”.

En el artículo 8º, que no tiene paralelo en el proyecto de la comisión, está en relación con las reimpresiones que un tercero interesado quiera efectuar al amparo de los artículos 4º y 6º de la ley. En caso de que la propiedad de la obra haya sido declarada como “*abandonada*” y se proceda a la reimpresión de la misma, el mencionado artículo 8º prescribía que la persona que llevara a cargo la edición tendría sólo “*derecho a imprimirla o grabarla por una vez, y gozará de cinco años, que empezarán a contarse desde la publicación para despachar sus ejemplares*”.

Curiosa paradoja recoge este artículo, pues, como bien se puede comprobar, el legislador no hace otra cosa que conceder al tercero interesado el derecho exclusivo de impresión por cinco años, aunque sólo sea por una sola vez. En otras palabras: sin decirlo expresamente le estaba confiriendo un privilegio de impresión. Y por si cupiera alguna duda, el mismo artículo prescribía: “*Antes de extinguirse la referida edición o estampa, o haber expirado el término, ningún otro podrá imprimir o grabar de nuevo la obra, sin incurrir en la pena del artículo 10 de esta ley* (el subrayado es mío).

El artículo 9º está dedicado a las traducciones. En principio cualquiera podía publicar una “*nueva traducción de libros escritos en lenguas vivas o muertas*”. No obstante, si se producía alguna reclamación por considerarse que la traducción no era un nuevo trabajo realizado sobre el original, sino que estaba hecho sobre otra traducción anterior, el juez competente⁵¹⁶, de oficio o a instancia de parte, previo informe de dos peritos nombrados por las partes (agregando un tercero en caso de discordia) debía fallar con arreglo a las leyes. Si la sentencia fuera contraria al segundo traductor, éste quedaba sujeto a la pena que incurre todo aquel que hubiera usurpado la propiedad de una ajena.

A continuación la ley recogía varios artículos con las principales conductas delictivas que podían atentar contra la propiedad literaria. Así, en el artículo 10 se contemplaba la pena para aquellos que fueran

⁵¹⁶ En el texto del artículo 7º del proyecto, en lugar del “juez competente” se consignaba “la junta protectora de libertad de imprenta”.

condenados por usurpación de una obra ajena. En estos casos, siendo probado el delito, el usurpador tenía que pagar al propietario de la obra original el valor de 1.500 ejemplares, al precio de venta, por cada edición furtiva que se imprimiera. Pero si la tirada hubiera sido de mayor número de ejemplares, en cuyo caso pagaría al mencionado precio el valor de todos los ejemplares que se tiraron. Si el infractor conservara ejemplares de la edición, éstos serían igualmente adjudicados al propietario⁵¹⁷.

Lo mismo que en la época anterior, una práctica frecuente para controlar la tirada de ejemplares realizada por un impresor consistía en poner el autor en alguna página de la obra su firma o cualquier otra señal impresa o manuscrita, denominada “*contraseña*”. En estos casos, según prescribía el artículo 11, en la edición debía expresarse esta circunstancia y especificarse que aquellos ejemplares carentes de la firma o señal eran “*furtivos*”. Si el autor presentara al impresor algún ejemplar falto de la contraseña, éste, en concepto de sanción, debía de satisfacer al autor el valor de cincuenta ejemplares al precio de venta. La verificación de si el ejemplar era de la misma impresión que la de la firmada por el autor o se trataba de algún defecto de la edición, correspondía al alcalde constitucional, en juicio verbal, oído el parecer de dos impresores.

El artículo 13 prescribía que el “*dueño de la obra*” debía avisar por medio de un anuncio en la *Gaceta* las señas más marcadas de los ejemplares falsificados, de manera que si algún librero vendía alguno de éstos ejemplares transcurridos quince días de la publicación del anuncio, era sancionado con el pago de 25 duros, si era la primera vez; 100 duros, por la segunda, y 300 por la tercera o ulteriores ventas de ejemplares falsificados. Estas cantidades debían reintegrarse íntegras al propietario, amén de tener que satisfacer el contraventor las costas procesales. Si la edición fraudulenta se hiciera en el extranjero o en la Península y se enviara a Ultramar para su venta, entonces el monto de las sanciones se duplicaba. E idéntica sanción sufrirían los impresores que en América vendieran o introdujeran en el extranjero obras falsificadas de algún autor español.

Para aquellos casos en los que los impresores ocultaran o se reservaran de forma dolosa 25 ejemplares o más del número acordado con el autor para su impresión, según el artículo 12º, el impresor quedaba sujeto a la pena del artículo 10.

⁵¹⁷ El artículo 8º del proyecto coincide literalmente con este artículo de la ley.

La ley, en su artículo 15, tipificaba de “*crimen de hurto*”⁵¹⁸ todos estos casos de usurpación de la propiedad y, como tale, no había lugar al juicio de conciliación previsto en el artículo 282 de la Constitución. Además, todas las condenas de estos delitos se debían de insertar en la *Gaceta de la Corte*. Igualmente, los supuestos en que una obra debía ser retirada por atentar contra las leyes de la libertad de imprenta tenían que ser publicados en la misma *Gaceta*. En estos casos, el gobierno podía requisar o quemar los ejemplares que pertenezcan al dueño de la obra, pero no recoger los que ya hubieran sido vendidos y se encontraran en poder de los particulares para su uso (artículo 16). La ley prescribía, en este mismo sentido, que los libreros e impresores estaban obligados a entregar todos los ejemplares que tuvieran de aquellas obras que habían sido retiradas, bajo multa de 25 a 40 duros por cada libro que eetuvieran en su poder (artículo 17)

La ley contempló también el supuesto de obras de autores españoles que se hubieran impreso en el extranjero con su autorización. Estas obras, con independencia de que hubiera pasado a “*propiedad común*” por la ley extranjera o siguieran perteneciendo a su dueño, si se introducían en España para su venta, quedaban sujetas al pago de los correspondientes aranceles aduaneros (artículo 18).

Por último, en el artículo 19 la ley derogaba expresamente “*todas las anteriores que hablan sobre el derecho de la propiedad de las producciones literarias y sobre la introducción en España de libros en romance impresos fuera de ella*”. La ley, por consiguiente, derogó expresamente el Decreto gaditano de 10 de junio de 1813.

A modo de recapitulación, los cambios substanciales que se introdujeron por la Ley del 5 agosto de 1823, vigente durante 55 días, fueron los siguientes: en primer lugar, se puntualizó más claramente quiénes son aquéllos que quedan amparados por el derecho de propiedad intelectual (“*de las producciones de su ingenio*”, dirá expresamente el texto legal). En segundo lugar, desapareció el término de diez años que se les concedía a los herederos de los autores para poder explotar las obras de sus causantes. Ahora los titulares de los derechos de autor podían transmitir la propiedad de dichos derechos “*por venta, donación o cualquiera de los modos que respecto de los otros bienes tienen establecidos las leyes*”. Por consiguiente, la propiedad intelectual quedaba regulada por las reglas generales de la propiedad común u ordinaria; era un derecho perpetuo, que se transmitía íntegro a los causahabientes del autor. En

⁵¹⁸ El hurto aparece regulado en los artículos 745 a 752 del *Código penal español decretado por las Cortes el 8 de junio, sancionado por el Rey, mandado a promulgar el 9 de julio de 1822* [Código penal de 1822], Madrid 1822, págs. 151-152.

tercer lugar, la Ley de 1823 no entró a regular -no sabemos si deliberadamente o no- el caso de las obras elaboradas por “cuerpos colegiados”, con lo que también desaparecería la restricción temporal del derecho exclusivo de impresión por cuarenta años. En cuarto lugar, se subsanó el vacío legal de las obras cuya propiedad se consideraba en calidad de “*abandonadas*”; éstas podían ser nuevamente reimpresas. En quinto lugar, paradójicamente, se reconoció un derecho exclusivo de impresión, por una sola vez y durante cinco años, a todos aquellos que imprimieran obras que habían pasado a la condición de “*abandonadas*”. En sexto lugar, se liberalizaron las traducciones de libros escritos en lenguas vivas o muertas. Por último, se establecía el sistema de sanciones para las distintas infracciones a la ley, equiparando al crimen de hurto la usurpación de la propiedad intelectual.

En la Ley de 5 de agosto de 1823, siguiendo la tradición hispánica anterior y acorde con la línea marcada por el proyecto de Código civil de 1821, la propiedad literaria era considerada como una manifestación de la propiedad común, al tiempo que pasaba a ser concebida en su manera liberal más radical: “*sagrada e inviolable*”. De este modo, se suprimieron los límites impuestos por el Decreto gaditano de 1813 a la propiedad intelectual y de los que todavía el propio proyecto de la Ley de 1823 se había hecho eco. Es evidente que, desde esta perspectiva, era totalmente inconcebible la admisión de un derecho de cita.

El 1 de octubre de 1823, Fernando VII, por segunda vez, declaraba nulos y sin ningún valor la Constitución de 1812 y todas las leyes y decretos del gobierno liberal. Durante la “década ominosa” vieron la luz varias disposiciones dirigidas a restringir la libertad de imprenta⁵¹⁹ y a

⁵¹⁹ Por Real Cédula de 11 de abril de 1824, Fernando VII consideraba “*los graves daños que ocasionaba a la religión y al Estado la introducción de libros extranjeros sin la debida precaución, y que la muchedumbre de las muy acertadas providencias que habían dictado mis predecesores habría podido ser causa de su inobservancia*”, por lo cual dispuso que en lo sucesivo se “*registrarán en las aduanas de los puertos y fronteras todos los fardos o cajones de libros*” para detener “*no solo todas las obras comprendidas en los índices y edictos de las que están prohibidas, sino también cuantas vengas sin licencia del Consejo para su introducción, sea cual fuere la materia que tratare*”. Por consiguiente, se establecía la necesidad de solicitar una licencia al Consejo para la intrucción de libros (Véase *Decretos del Rey Nuestro Señor Don Fernando VII, Reales órdenes, resoluciones y reglamentos generales expedidos por las Secretarías del Despacho Universal y Consejos de S.M... por Don Josef María de Nieva*, a partir de ahora *Colección de Decretos [C. D.]*, t. VIII, Madrid 1824, págs. 309-313). Con otra Real Cédula de 17 de junio de 1825 se completaba el reglamento aprobado en la disposición anterior y así se precisaba que “*los libros, folletos y cualesquiera papeles sueltos e impresos que vengan de países extranjeros, como también las estampas, pinturas, cajas, abanicos y otros muebles adornados con grabados o relieves, podrán introducirse por todos los pueblos donde hay aduanas de entrada en el Reino. Los que se introduzcan sin haber pasado por ellas, serán tenidos por contra-*

establecer un nuevo régimen del tradicional sistema de licencias⁵²⁰. Aunque en el articulado del último reglamento de imprentas no se aludía en lo más mínimo a los privilegios de impresión, habida cuenta que se había derogado toda la legislación de los gobiernos liberales -gaditana y del Trienio- y se había restablecido toda la normativa del Antiguo Régimen, la práctica de concesión de derechos exclusivos de impresión a los autores y a instituciones quedó igualmente restablecida.

2. El Reglamento de 1834

La muerte de Fernando VII dio lugar a un moderado aperturismo político que, bajo la sombra de la guerra civil, se plasmó en el *Estatuto Real* en un intento de conciliar los sectores enfrentados del liberalismo.

Uno de los primeros problemas que se abordó por el gobierno fue el de la libertad de imprenta⁵²¹. En este sentido, con fecha 4 de enero de

bando; y cuando se aprehendan, se formará la correspondiente causa para declararlos por de comiso, y castigar a los introductores o tenedores con arreglo a derecho". Y en el artículo 7º se disponía que "todos los libros, folletos y papeles que se hayan introducido de países extranjeros, o bien impreso en España desde el 7 de marzo de 1820 hasta el restablecimiento del Juzgado de imprentas, y existan en Madrid o en las provincias, quedarán sin circulación desde el día que se publique este reglamento". Y se prescribía que "las personas que los tengan [los libros, folletos y papeles del artículo anterior] presentarán dentro de treinta días contados desde la fecha una lista de los que sean a las autoridades civiles y locales; y no podrán disponer de ellos hasta que éstas les manifiesten por escrito lo que deban hacer de los mismos" (C. D. t. X, Madrid 1826, págs. 188-192).

⁵²⁰ Real Cédula de 12 de julio de 1830 en la que se contiene el nuevo reglamento de imprentas, se disponía que "ningún impresor podrá imprimir libro, memorial, u otro algún papel suelto, de cualquier calidad o tamaño, sin que tenga licencia del Consejo, del subdelegado general de imprentas o de los particulares de las respectivas provincias, pena de 200 ducados y dos años de destierro del pueblo de donde se cometiese el delito; se exceptúan los papeles en derecho o defensas legales, para cuya impresión basta la licencia del tribunal en que penda el negocio de que se trate". Del mismo modo se obligaba a los autores que pusieran su verdadero nombre en las obras que trataran de imprimir (art. 3º). Quedaban prohibida "la impresión de todo libro o papel grande o pequeño que sea contra nuestra santa y única religión católica, o en que se abuse de los sagrados textos para materias profanas en cualquier idioma que esté escrito, y lo mismo todos los que sean contra las buenas costumbres, usos legales, forma de gobierno de estos reinos, regalías de S. M. y leyes no derogadas; las sátiras, insultos y papeles sediciosos contra las autoridades constituidas, tribunales, cuerpos, jueces y particulares, sobre todo lo cual se encarga a los jueces y subdelegados de imprentas, y particularmente a los censores, pongan la más escrupulosa diligencia en no aprobar ni permitir se esparzan semejantes escritos, que son turbativos de la unión y tranquilidad pública, de la administración de justicia y de la seguridad individual (art. 7º), (C. D. t. xv, Madrid 1831, págs. 278-285).

⁵²¹ Sobre la vinculación de la libertad de imprenta con la propiedad literaria en estos primeros años del siglo XIX, véase Marco Molina, "Bases históricas y filosóficas...", pág. 137, nota 55.

1834, apenas transcurridos tres meses de la muerte del monarca, se publicó un nuevo reglamento de imprentas⁵²², que venía a derogar el de 1830. En su preámbulo ya se puede apreciar la cautela del gobierno de Martínez de la Rosa al tratar un tema, en un momento tan delicado políticamente, como el de la libertad de imprenta:

*“No pudiendo existir la absoluta e ilimitada libertad de imprenta, publicación y circulación de libros y papeles, sin ofensa de la pureza de nuestra religión católica, y sin detrimento del bien general, ni todas las trabas y restricciones que ha sufrido hasta aquí, sin menoscabo de la ilustración tan necesaria para la prosperidad de estos reinos; a fin de evitar ambos extremos y que sus habitantes no carezcan de los conocimientos artísticos y científicos que tanto les interesan, conformándome en los sustancial con lo que me ha propuesto la comisión... he venido en nombre de mi augusta hija la Reina doña Isabel II, en modificar el sistema de impresión y circulación de libros en la forma siguiente”*⁵²³.

El gobierno de Martínez de la Rosa no puede ser más claro: la “*absoluta e ilimitada libertad de imprenta, publicación y circulación de libros y papeles*” supone un peligro (“*una ofensa*”) contra la religión católica y contra “*el bien general*”; pero, al mismo tiempo, reconocía que no era posible mantener “*las trabas y restricciones*” existentes hasta ese momento sin menoscabar la “*Ilustración tan necesaria para la prosperidad de nuestros reinos*”. Por consiguiente se optó por una solución intermedia –“*a fin de evitar ambos extremos*”, dice literalmente el preámbulo– estableciendo un régimen de censura para determinados

⁵²² Ya Tomás Villarroya puso de relieve que durante la vigencia del Estatuto Real (1834-1836), el gobierno acudió con frecuencia a la potestad reglamentaria para regular aspectos y cuestiones que correspondían a disposiciones con rango de ley (Véase *El sistema político del Estatuto Real. 1834-1836*, Madrid 1968 [hay reimpresión de 1985], pág. 187). Pero en el caso concreto del reglamento que nos ocupa, el tema de la libertad de imprenta, aunque restringida, se trataba de una prioridad del Gobierno de Martínez de la Rosa, de ahí su publicación en enero de 1834, mucho antes que el propio Estatuto Real, promulgado el 10 de abril de ese mismo año. Era necesario iniciar un aperturismo hacia el liberalismo y la libertad de imprenta constituía uno de los principales caminos. Sobre el Reglamento de 1834, véase García Martín, J., “De la apropiación penal a la propiedad literaria”, ya citado, págs. 139-142. Como bien apunta este autor, el Reglamento de 1834 respondió a razones de eficacia y de oportunidad política (*Ob. cit.*, pág. 143).

⁵²³ *Real Decreto de 4 de enero de 1834 que contiene el Reglamento de imprentas*. Véase *Decretos de la Reina Nuestra Señora Doña Isabel II, dados en su Real Nombre por su augusta madre la Reina Gobernadora, y reales órdenes, resoluciones y reglamentos generales expedidos por las Secretarías del Despacho Universal desde el 1º de enero hasta fin de diciembre de 1834, por don Josef María de Nieva* (a partir de ahora C.D.), t. XIX [se numeran como continuación de los de Fernando VII], Madrid 1835, págs. 1-13.

obras (las que trataban de religión, materias sagradas y eclesiásticas, así como las de material de moral, política, gobierno y legislación) y dejando exenta de este control al resto de las producciones científicas y literarias⁵²⁴.

⁵²⁴ Marcos Molina, a la hora de hacer una valoración de este decreto, afirma: “El citado texto legal está imbuido de la ambigüedad que caracteriza, en lo político, a la Regencia de María Cristina. Si por un lado, *pretende tal Reglamento restaurar el antiguo sistema de privilegios o licencias de imprenta*, regulando con ese motivo, además, lo relativo a la censura de las obras, es ya muy difícil cerrar el paso al nuevo orden que representa la llamada ‘propiedad de autor’, entrevisto, además, a través de la episódica vigencia de los textos de 1813 y 1823. De ahí el intento conciliador de ambos sistemas que representa la rúbrica de su Título IV: ‘De la propiedad y privilegios de los autores y traductores’” (“Bases históricas y filosóficas...”, pág. 139, que reproduce literalmente en su libro *La propiedad intelectual en la legislación española*, ya citado, pág. 20, nota 6). Debo, necesariamente, hacer algunas precisiones a las afirmaciones -inexactas- de la mencionada autora. En primer lugar, respecto a la “ambigüedad” del periodo político de la Regencia de María Cristina, es conveniente hacer una lectura atenta de *El sistema político del Estatuto Real (1834-1836)* de Joaquín Tomás Villarroya. Pero no se trata ahora de hacer una valoración histórica del periodo de la Regencia, sino de su contribución al tema que nos ocupa, el de la propiedad intelectual. La “ambigüedad”, en sede de derechos de autor, según Marcos Molina, estriba en que “pretende tal Reglamento restaurar el antiguo sistema de privilegios o licencias de imprenta, regulando con este motivo, además, lo relativo a la censura de las obras...”. En primer lugar, como se puede observar por la disyuntiva “o”, para la mencionada autora el privilegio y la licencia eran una misma cosa. Error de bulto, imperdonable, para quien se ha ocupado de la historia de propiedad intelectual en nuestro país. En segundo lugar, flojea también Marcos Molina en cuanto a la historia general de España se refiere. En efecto, como es sabido, tras la caída del régimen liberal en 1823, Fernando VII, por Decreto d 1 de octubre de ese mismo año, declaró nulos y sin ningún valor todos los actos del gobierno constitucional, por lo que pasaron a entrar en vigor los cuerpos legales anteriores (la *Novísima Recopilación* en concreto) y, por consiguiente, quedó restablecida toda la legislación de imprenta en materia de privilegios (reformas de Carlos III), licencias, supresión de la tasa, el Juzgado de Imprentas, etc. ¿Cómo el Reglamento de 1834 va a restaurar algo que ya estaba vigente desde 1823, como es el sistema de privilegios y (no “o”) licencias? El Reglamento de 1834 es, ante todo, una norma destinada a suprimir la censura (la licencia) existente hasta ese momento para determinadas obras de carácter científico y literario, manteniéndose, en cambio, para las de carácter religioso y político. El título IV del Reglamento, Marcos Molina lo califica de un “intento conciliador de ambos sistemas” (el liberal gaditano del Decreto de 1813 y la ley de 1823 y el sistema representado por los privilegios). Sin embargo, de la lectura del título IV (“*De la propiedad y privilegios de los autores y traductores*”) yo no infiero -y, a veces, ante las lecturas que hacen otras personas, dudo de mi capacidad de entendimiento de un texto- que el mencionado Reglamento restaure o, mejor dicho, “pretenda restaurar” el sistema de privilegios y licencias; es más, el Reglamento dice todo lo contrario: por un lado, se declaran libres de “censura y licencia” determinados tipos de obras (véase el art. 1 en la nota siguiente); por el otro, de la lectura de los artículos 30, 31 y 32, parece evidente, aunque no se diga de modo expreso, que la intención del gobierno era la de suprimir todos los privilegios de impresión que gozaban los autores y, en su lugar, reconocerles -ahora desde el campo del *ius publicum*- un auténtico derecho de “propiedad” (art. 30). Por el artículo 33 se estableció que conservarían sus privilegios el Monasterio del Escorial, así como el convenio que tenía con la Compañía de Libreros e Impresores de Madrid para imprimir los libros del “rezo divino” y

El nuevo reglamento declaraba libre de censura y, por consiguiente, exentos de solicitud de licencia, los libros de naturaleza científica⁵²⁵; sus traducciones, siempre que no se añadan notas de carácter político, histórico o filosófico⁵²⁶; las reimpresiones que ya contaban con licencia, salvo si se le añadían adiciones o comentarios⁵²⁷; discursos de las academias y cuerpos científicos así como su ordenanzas y reglamentaciones; los bandos, edictos y carteles de los tribunales; y pastorales de los obispos⁵²⁸. No obstante, si en alguna de estas obras hubiera introducido su autor “*doctrinas impías, anticatólicas, inmorales, sediciosas y subversivas, o contrarias a las regalías de la corona y las leyes fundamentales del Estado*, será procesado y castigado como reo de estos delitos con arreglo a las leyes”⁵²⁹. Quedaron sujetos a censura previa y

el Real Observatorio Astronómico para imprimir el calendario. Marcos Molina sabe – por que se los ha leído – que este tema suscitó un largo debate en el Congreso durante la discusión de la Ley de propiedad literaria de 1847. Por último, en el art. 34 se puntualizaba que la Inspección general de Imprentas examinaría los privilegios de esta clase –es decir, los que gozaban determinadas instituciones religiosas, académicas, de beneficencia, etc.– para proponer a la reina cuáles debían conservarse, al tiempo que era derogaba también el privilegio que gozaba la Inspección general de Instrucción pública para imprimir determinados libros de enseñanza. No hay, por consiguiente, ningún intento de restaurar el sistema de privilegios; más bien todo lo contrario. En este sentido, sorprende mucho más cómo un historiador del derecho, J. García Martín, haya podido pasar por alto el hecho de que en 1834 estaba vigente la legislación de imprenta contemplada en la *Novísima Recopilación* (Ob. cit., pág. 139).

⁵²⁵ “Art. 1º Declaro libres de censura y de licencia todos los libros y papeles que traten puramente de oficios mecánicos y artes, literatura, matemáticas, astronomía, navegación, agricultura, comercio, geografía, materia militar, botánica, medicina, cirugía, farmacia, física, química, mineralogía, zoología, y demás ciencias naturales y exactas, y de materias económicas y administrativas” (Reglamento de imprentas de 1834, C. D. t. XIX, Madrid 1835, págs. 1-2).

⁵²⁶ “Art. 2º. Igual exención de censura y de licencia es en todo aplicable a las traducciones de estos mismos libros, siempre que no se añadan notas políticas, históricas o filosóficas” (Reglamento de imprentas de 1834, C. D. t. XIX, Madrid 1835, pág. 2).

⁵²⁷ “Art. 3º. Estarán asimismo exentos de una y otra en su reimpresión todos los que, aunque no sean de las materias expresadas en los artículos anteriores, se hayan impreso con la correspondiente licencia, o que por su uso general, antiguo y frecuente, sin oposición alguna de las autoridades eclesiásticas y Real, se supone que la tengan; a no ser que se intente su reimpresión con adiciones o comentarios, en cuyo caso éstos y aquéllas la sufrirán solamente” (Ídem, ibídem, pág. 2).

⁵²⁸ “Art. 4º. Son libres de censura y de licencia las memorias, discursos, alocuciones de las academias y cuerpos científicos; los reglamentos, ordenanzas, constituciones o estatutos de los colegios, hermandades y otras corporaciones aprobados por la autoridad Real; los fueros y privilegios de dichos cuerpos o de particulares, examinados y aprobados por la misma; los bandos, edictos y carteles de los tribunales y autoridades; y las pastorales o exhortaciones de los reverendos obispos, si bien éstos deberán remitir a mi consejo Real los 10 ejemplares de ella, según lo prevenido por mi augusto esposo (Q.E.E.G.) en Real Orden de 26 de agosto de 1826” (Ídem, ibídem, pág. 2).

⁵²⁹ “Si los libros o papeles contuviesen injurias o insultos a cualquiera persona o corporación, serán recogidos, y no podrán volver a circular, sin perjuicio de que los

licencia todas las obras que trataban “*de religión, materias sagradas y eclesiásticas*”, así como “*todas las obras, folletos y papeles que versen sobre materias de moral, política y gobierno; abrazando esta palabra cuanto tenga relación directa o inmediata con nuestra legislación*”⁵³⁰. Por último, tampoco quedaban exentas de censura las “*obras que traten de geología, historia y viajes, ni las de recreo o pasatiempo, como poesías, novelas y composiciones dramáticas; ni los periódicos que no sean puramente técnicos, o traten únicamente de artes, o de ciencias naturales, o de literatura*”⁵³¹.

En sede de propiedad intelectual son para nosotros más interesantes los artículos 30 al 34, compendidos en el título IV del reglamento. Por el artículo 30 se establecía que:

“Los autores de obras originales gozarán de la propiedad de sus obras por toda su vida, y será trasmisible a sus herederos por espacio de 10 años. Nadie por consiguiente podrá imprimirlas a pretexto de anotarlas, adicionarlas ni compendiarlas”.

Son varias las cuestiones que nos suscita este artículo. En primer lugar, aunque no se recoja de un modo expreso, de la lectura del reglamento y, concretamente, de estos cuatro artículos de este título, se infiere que los privilegios de los autores (únicos, como se recordará, que podían disfrutar de esta merced desde las reformas de Carlos III) desaparecen con el reglamento. En efecto, desde 1823, toda la legislación de imprenta recogida en la *Novísima Recopilación*, se hallaba nuevamente en vigor y, con ella, la normativa de los privilegios. Ahora, el poder político, en el plano del derecho público, reconocía expresamente la propiedad de los autores sobre sus obras originales, que podían ser transmitidas *mortis causa* a sus herederos, quienes podrían disfrutar de sus réditos durante diez años.

En este sentido, frente a la última legislación liberal en materia de propiedad intelectual, la Ley Calatrava de 5 de agosto de 1823, en el

interesados tengan expeditas sus quejas y recursos a los tribunales competentes, así como los fiscales de éstos para proceder de oficio contra los autores” (art. 5º. Ídem, *ibídem*, págs. 2-3).

⁵³⁰ Artículos 6º y 7º. Por el artículo 8º, “*Si los libros, obras y papeles tuvieren conexión con mi Real Persona y Familia, o materia de Estado, como tratados de paces, negociaciones y convenios con mis augustos aliados y demás soberanos de Europa, presas de mar y otras semejantes, no podrán imprimirse ni reimprimirse, aunque su censura sea favorable, sin mi real permiso, expedido por la Secretaría de Estado a que pertenezca la materia de dichas obras*” (Ídem, *ibídem*, pág. 3).

⁵³¹ Artículo 9º. “*Los discursos, alegaciones forenses, memoriales ajustados y cualquier otros papeles pendientes de los tribunales, quedan bajo la inmediata censura e inspección de éstos, como lo han estado hasta aquí*” (art. 10. Ídem, *ibídem*, pág. 3).

reglamento se suprimió el principio de perpetuidad de la propiedad literaria. Se retomó, pues, el espíritu del Decreto gaditano de 10 de junio de 1813, ya que ni siquiera se siguió el texto del proyecto de esa misma ley en el que, como se recordará, el disfrute de la propiedad literaria por parte de los herederos del autor se había elevado a veinte años, frente a los diez del Decreto de 1813. A este respecto, no podemos afirmar que los autores del Reglamento de 1834 miraran por dónde soplaban los vientos -como tantas veces se había hecho- en el país vecino⁵³², sino que se volvió a la regulación gaditana.

En segundo lugar, llama la atención el hecho de que se abandone la prolija enumeración de sujetos propietarios (autores, traductores, geógrafos, músicos, comentadores, anotadores, pendolistas, dibujantes) de obras originales que había consignado la Ley de 1823 para, en su lugar, englobarlos a todos bajo la denominación genérica de “autores”. Desde este punto de vista, la redacción del artículo 30 es mucho más elegante, pues dentro de ese término genérico de “autores de obras originales” es indudable que tienen cabida todos los enumerados en el artículo 1º de la Ley de 1823.

⁵³² Como sabemos, por el Decreto imperial de 5 de febrero de 1810 el disfrute de los derechos de autor por parte de la viuda y de los herederos se había elevado a 20 años. Durante la Restauración se nombró en 1825 una comisión, presidida por Laroche-foucauld e integrada por diputados, miembros del Consejo de Estado y del Instituto y del Teatro Francés, con la intención de estudiar los aspectos que se debían de mejorar en la regulación de la propiedad literaria. En el proyecto elaborado por la comisión se propuso elevar a cincuenta años, después de la muerte del autor, la prórroga del disfrute de los derechos en beneficio de la viuda, herederos, legatarios, donatarios o cesionarios del escritor, pero el proyecto no salió adelante (Véase Breulier, A., *Du Droit de perpétuité de la Propriété intellectuelle*, ya citado, pág. 44). Danvila, al comentar el Reglamento, afirmaba: “El Reglamento en que estas disposiciones se insertaron, *sustituía el criterio español en materia de propiedad intelectual* con el sistema francés, representado respecto de esta materia, por la limitación del derecho de propiedad, que se ha reflejado en la legislación de todos los países” (*Ob. cit.*, pág. 66. El subrayado en mío). Ciertamente sorprende la afirmación de Danvila. En primer lugar ¿cuál es el criterio español en materia de propiedad intelectual? ¿La perpetuidad de la propiedad literaria? De ser así, Danvila incurre una contradicción pues, como hemos visto más atrás (véase la nota 63), para este autor propiedad intelectual y privilegio se asimilan, por no decir que se confunden. Y decimos que incurre en contradicción porque, como hemos podido demostrar en las páginas anteriores, el plazo ordinario de concesión de los privilegios era el de 10 años, de manera que, desde la perspectiva o interpretación de Danvila, la propiedad literaria estaría limitada temporalmente durante el Antiguo Régimen por la duración de los privilegios. Luego, el criterio español, no podría ser -que lo era- el de la perpetuidad. Y era el criterio de la perpetuidad porque hasta 1813 la propiedad literaria se consideraba que era una forma de propiedad común u ordinaria. El sistema francés de limitación de la propiedad -a los herederos- vimos que se introdujo en España por el Decreto de 1813; posteriormente fue revocado por la efímera Ley de 5 agosto de 1823, que recuperó el principio de perpetuidad, para que, después, el Reglamento de 1834 volviera al sistema de limitación.

En tercer lugar, el Reglamento omitió, respecto al Decreto de 1813, la referencia a la posible autorización del autor de permitir a un tercero que, durante su vida, pudiera imprimir una obra suya. La posibilidad del autor de poder librar una autorización a un tercero para imprimir su obra debió parecerle al legislador algo tan obvio que fue omitido de la redacción del artículo.

Por último, la parte final del artículo sí nos recuerda, en cambio, a su homólogo gaditano cuando espresaba que nadie podía imprimir las obras de otra persona durante su vida “*ni aún con pretexto de notas o adiciones*”. No obstante, el Reglamento añadió las operaciones intelectuales de “*comentarlas*” y “*compendiarlas*”, que, como sabemos, sí aparecían en la Ley de 1823.

El Decreto de 1813, como se recordará, había silenciado la situación *sui generis* de los traductores; no así a Ley de 1823 que, como acabamos de ver, los equiparaba a los “*autores de producciones de su ingenio*”. En este sentido, el Reglamento de 1834 dispuso:

“Art. 31. Los meros traductores de cualesquiera obras y papeles gozarán también de la propiedad de sus traducciones por toda la vida, pero no podrá impedirse otra distinta traducción de la misma obra. Si las traducciones son en verso será transmisible a sus herederos, como la de los autores de obras originales. De igual derecho gozarán los traductores, aunque sean de obras en prosa, con tal de que estén escritas en lenguas muertas”.

Son interesantes las novedades introducidas por el Reglamento en sede de traducciones. Se les conserva a los traductores el derecho de propiedad sobre sus traducciones durante toda su vida, pero, al contrario de las otras “*obras originales*” que no pueden imprimirse por toda la vida de su autor -a excepción, según pensamos, que un tercero obtenga permiso del autor para ello-, la traducción no implicaba un derecho exclusivo para el traductor, sino que para este género el mercado se ha liberalizado por completo. Esta situación, como se recordará, ya se había contemplado en la legislación ilustrada del siglo XVIII.

Mención especial merecen las traducciones de obras líricas a las que el legislador, sin duda por su mayor complejidad y esfuerzo por parte del traductor, quiso recompensar equiparando este tipo de traducciones a las “*obras originales*” y, por consiguiente, trasmisibles a los herederos por espacio de diez años. E igual consideración hizo el autor del Reglamento para los traductores de obras escritas en lenguas muertas, aunque estuvieran en prosa. *A sensu contrario* debemos entender que el

derecho de transmisión a los hijos por diez años no era reconocido en los casos de las traducciones de lenguas vivas en prosa.

La Ley de 1823 no había entrado a contemplar -como sí, en cambio, lo había hecho el Decreto de 1813- los casos de autoría por parte de cuerpos colegiados. Para estos supuestos, el artículo 32 del Reglamento prescribía:

“Art. 32. Serán considerados como propietarios los cuerpos, comunidades o particulares que impriman documentos inéditos, y nadie podrá reimprimirlos por espacio de 15 años sin el consentimiento de los que por primera vez los publicaron. Si además de promover la impresión y publicación de tales documentos, los anotasen y adicionasen con comentarios y observaciones interesantes, de manera que puedan llamarse co-autores de dichos escritos, gozarán de la propiedad completa de su impresión, si fueren particulares, por toda su vida, y si fueren cuerpos o comunidades, por el espacio de medio siglo”.

El Decreto de 1813 no había previsto este supuesto, en cambio la Ley de 1823, como se recordará, sí consideraba que aquellos que daban a la luz por primera vez *“algún código, manuscrito, mapa, dibujo, muestra de letra o composición musical”* tenían *“igual derecho”* que los *“propietarios de las producciones de su ingenio”*.

En el nuevo Reglamento, al igual que en la Ley de 1823, quedaban fuera del concepto de *“autor”* los editores de todo este tipo de obras y se les daba la consideración de *“propietarios”*. Este tratamiento es lógico ya que *stricto sensu*, éstos últimos no eran *“autores de obras originales”*, sino que se limitaban a publicar las obras hechas por otras personas, pero que permanecían inéditas en las bibliotecas. El artículo 2º de la Ley de 1823 los equiparaba a los propietarios a los efectos de los derechos que se pudieran obtener de dichas obras, y el Reglamento de 1834 hizo lo mismo con una sola limitación: les confería de derecho exclusivo de impresión no por vida de la persona que los imprimiera – como sucedía con los autores-, sino tan sólo por quince años, salvo que dieran su consentimiento para ello. Sin embargo, si además de imprimir y publicar esos *“documentos inéditos”* los anotaban, los comentaban e introducían *“observaciones interesantes”*, el reglamento los elevaba a la condición de *“co-autores”* y, en tales casos, gozarían de *“la propiedad completa”* durante toda su vida, *“si fuesen particulares”* y por cincuenta años si quienes los editan eran *“cuerpos o comunidades”*.

Es preciso destacar que en el primer supuesto, es decir cuando eran particulares, los derechos de estas obras no se transmitían a sus

herederos. Y en el segundo caso, cuando el editor de la obra era un cuerpo colegiado, el reglamento elevó, respecto al Decreto de 1813, de cuarenta a cincuenta los años el disfrute del derecho exclusivo de impresión.

Sin embargo, el Reglamento no contempló el supuesto –sí recogido en el Decreto de 1813- en el que los cuerpos colegiados eran “autores” -no editores de documentos inéditos- de alguna producción científica o literaria. Es eviente que en estos casos no podía aplicarse el artículo 1º del mencionado Reglamento, por cuanto que los cuerpos e institutos colegiados no tienen “vida” natural como un hombre. Todo parece indicar, por pura interpretación analógica, que cuando estas instituciones procedían a elaborar una obra colectiva, los derechos percibidos de estas publicaciones estarían limitados a los mismos cincuenta años que acabamos de ver para los supuestos de publicaciones de documentos inéditos.

Los dos últimos artículos del título IV se dedicaron a regular el tema del privilegio:

“Art. 33. Quedan por ahora en toda su fuerza y vigor el privilegio del Real Monasterio del Escorial y su convenio con la compañía de impresores y libreros de esta corte sobre la impresión del rezo del oficio divino bajo la inspección de la comisaría general de Cruzada; y del mismo modo se respetará el privilegio exclusivo de la impresión y venta del calendario por cuenta del Real observatorio astronómico”.

“Art. 34. La inspección general de Imprentas procederá al examen de todos los demás privilegios de esta clase; y con presencia de los motivos que se tuvieron presentes para su concesión, me propondrá los que deban conservarse; quedando desde luego derogado el que goza la inspección general de Instrucción pública para imprimir los libros de asignatura en los establecimientos de enseñanza del reino”.

Por la simple lectura de ambos artículos podemos deducir que el privilegio, como derecho exclusivo de impresión, quedó como algo excepcional para el Reglamento de 1834. Tanto el Decreto gaditano de 1813 como la Ley de 5 de agosto de 1823 daban por abolidos los privilegios de impresión por considerarse contrarios a la Constitución de 1812. Pero, como bien sabemos, a la muerte de Fernando VII no se restableció la Ley fundamental de Cádiz y, en consecuencia, el sistema de privilegios seguía vigente. No sólo vigente, sino que el propio Reglamento confirmaba sendos privilegios que gozaban en ese momento el Real monasterio del Escorial y Real Observatorio Astronómico. No obstante, a la vista del Reglamento, todo parece indicar que en el ánimo del gobierno

liberal estaba ya la idea de suprimir definitivamente el sistema de privilegio, incluso para instituciones religiosas o públicas. Ello explica el mandato de llevar a cabo una revisión de las causas de concesión de todos los demás privilegios de “*esta clase*” -concedidos a instituciones públicas- que se hallaban vigentes en ese momento, con la intención de, tal vez, suprimirlos -no sabemos con arreglo a qué criterios- o conservar algunos otros, como se hacía con los de El Escorial y el Real Observatorio. Avalan nuestra suposición el hecho de que se extinguió, en el artículo 34, el concedido a la Inspección general de Instrucción pública relativo a la impresión de libros de las asignaturas de los establecimientos de enseñanza.

Por lo que respecta a los privilegios que antes se concedían a los particulares, la atribución y reconocimiento la “propiedad” de sus obras, contemplada en el artículo 30, hacía ya innecesaria la solicitud de los privilegios a los autores, toda vez que el poder político les había reconocido su derecho de propiedad; si bien, todo hay que decirlo, el reglamento no entró a fijar las sanciones contra los infractores de los artículos 30 y 31, quedando, posiblemente, al arbitrio del juez.

Como recapitulación, podemos señalar que no hay en el Reglamento ningún intento de restaurar el sistema de privilegios y licencias, más bien todo lo contrario; ni tampoco un intento de conciliar la legislación del Antiguo Régimen con los malogrados textos liberales del 1813 y 1823, como algún autor ha afirmado⁵³³. Con el Reglamento de 1834, el gobierno de Martínez de la Rosa inició un tímido -si se quiere calificar de esta manera- aperturismo en materia de libertad de imprenta y de liberalización del mercado del libro, al tiempo que se reconocía expresamente un derecho de “propiedad” a los autores (y a traductores de obras en verso o de obras escritas en lenguas muertas) sobre sus obras originales por parte del poder político -por el derecho público-, así como la transmisión *mortis causa* de esa propiedad a sus herederos, ciertamente con una restricción de disfrute de las mismas por diez años.

3. Hacia la consolidación de la propiedad literaria como propiedad especial

El sistema transaccional del Estatuto Real no satisfizo ni a los liberales conservadores ni a los más radicales, quienes añoraban el restablecimiento de la Constitución gaditana. El incierto fin de la guerra, el control ejercido desde el gobierno y las medidas inaplicadas tomadas por las Cortes, acabaron por desembocar en el Motín de la Granja. Se perseguía, entre otras cosas, el restablecimiento de la Constitución de

⁵³³ Véase la nota 524.

Cádiz⁵³⁴, de la Ley de libertad de imprenta de 1820 y del Reglamento⁵³⁵ de 1822. Estas dos últimas aspiraciones se concretaron en el real Decreto⁵³⁶ de 16 de agosto de 1836, con el que se venía a derogar el Reglamento de 1834.

El Real Decreto de 16 de agosto de 1836, al derogar el Reglamento de 1834 en materia de libertad de imprenta, no sólo estaba restableciendo la regulación establecida durante el Trienio Liberal en esta materia, sino que también, al mismo tiempo, anulaba los cinco artículos que la mencionada disposición había dedicado a la regulación de la “propiedad y privilegios de los autores y traductores”. Esta circunstancia, como veremos más adelante, propiciará un problema de interpretación del alcance del mencionado Real Decreto.

La convocatoria de nuevas Cortes, de acuerdo al sistema de elecciones previsto en la Constitución de 1812, dio el triunfo al sector del liberalismo radical, pero la sombra de la guerra no permitía presentar a la Nación una Cámara dividida y enfrentada; el enemigo a batir, los carlistas, estaba fuera. Sin embargo, entre las distintas facciones liberales se había llegado a la convicción de que el texto gaditano se había mostrado inviable y su aplicación práctica durante el Trienio había puesto de manifiesto sus carencias. Era preciso, pues, llevar a cabo una profunda reforma de la Constitución doceañista.

Al contrario que su homónima de 1812, la Constitución de 1837 se abría con una parte dogmática en la que se enumeraban los derechos de los españoles. No se dio cabida dentro de esa tabla de derechos a aquel enunciado según el cual la Nación estaba “*obligada a conservar y*

⁵³⁴ Real Decreto de 13 de agosto de 1836 (C.D. t. XXI, pág. 330). Sin embargo, por el real Decreto de 20 de agosto de 1836 no se consideraban vigentes todas las disposiciones emanadas durante las dos épocas constitucionales, salvo aquellas que se mandaran a observar posteriormente (C.D. t. XXI, pág. 337).

⁵³⁵ El 17 de agosto se ordenó publicar el Reglamento sobre libertad de imprenta de 1822, que desarrollaba la ley de 1820 (C.D. t. XXI, Apéndice, págs. 1-22).

⁵³⁶ Este Real Decreto no apareció recogido en la *Colección de Decretos*; su texto se puede consultar en la *Colección de reales cédulas* que se conserva en el Archivo Histórico Nacional, n° 4620. En él se restablece la ley de imprenta de 1820 y su Reglamento de 1822: “*Concediéndose a todos los españoles por el artículo 371 de la Constitución política de la Monarquía la libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidad que establezcan las leyes, como Reina Gobernadora he venido en resolver, en nombre de mi Augusta hija la Reina Doña Isabel II, que tengan cumplido efecto la ley sobre libertad de imprenta de 22 de octubre de 1820, y la adicional de 12 de febrero de 1822, y el Reglamento para las juntas protectoras del mismo ramo de 23 de junio de 1821. Tendréislo entendido, y dispondréis lo necesario para su cumplimiento. Rubricado de la Real mano*”. Se reproducen a continuación las disposiciones que se citan en el Decreto.

proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen". Resultaba, decían algunos, tan obvio que la libertad y la propiedad eran derechos legítimos de todos los españoles, que no pareció necesario a la comisión encargada de llevar a cabo la reforma constitucional introducir un enunciado de estas características. En cambio, en el artículo 2º, encabezando esa lista de derechos fundamentales, se encontraba la libertad de imprenta⁵³⁷.

A pesar de esa supresión, es evidente que el "*inviolable*" derecho de propiedad subyacía en el nuevo texto constitucional. Por ello, el artículo 10 prescribía que "*No se impondrá jamás la pena de confiscación de bienes, y ningún español será privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad común, previa la correspondiente indemnización*".

Pero bajando al plano que nos interesa, la propiedad intelectual o "literaria"⁵³⁸, nos encontramos con una interesante Real Orden fechada

⁵³⁷ *Constitución de 1837*. "Art. 2º. Todos los españoles pueden imprimir y publicar libremente sus ideas sin previa censura, con sujeción a las leyes. La calificación de los delitos de imprenta corresponde exclusivamente a los jurados".

⁵³⁸ Aunque la propiedad literaria a estas alturas del siglo XIX ya había alcanzado una entidad considerable, no deja de llamar la atención el hecho de que en el *Proyecto de Código civil de 1836* se guardara silencio respecto a ella, tal vez porque para los redactores del Proyecto no era una propiedad especial, sino integrante de la propiedad común. El Proyecto recordaba que "*el sagrado derecho de propiedad, objeto principal del libro segundo, y el vínculo más firme de la sociedad, no ha merecido hasta ahora en España aquella alta protección que en otras naciones cultas, y sin la cual jamás prosperarán la agricultura y la industria. Mientras el individuo no esté seguro de que será respetado lo que posee, ya sea debido al producto de su trabajo, ya a cualquier otro medio de adquisición legislativa, no hay que esperar adelantamientos, laboriosidad, celo y patriotismo*" (el subrayado es mío). Y en el artículo 621 la propiedad quedaba definida como "*el derecho que uno tiene en sus cosas para disponer de ellas a su arbitrio, con tal de que no haga uso prohibido por las leyes o pactos. Este derecho se llama también dominio*". El artículo 622 prescribía: "*Ninguno puede ser obligado a vender o ceder su propiedad, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización en los casos determinados por la ley*". Y, por último, el art. 624 disponía que "*la propiedad de una cosa, sea mueble o inmueble, da derecho a su dueño para adquirir todo lo que ella produce y lo que se le une o incorpora accesoriamente*" (*Crónica de la Codificación*, t. I, *Proyecto de Código Civil de 1836*, págs. 89-320). Y decimos que llama la atención, porque en el Consejo de Castilla, tan sólo 4 años antes de la redacción del mencionado proyecto, en el pleito suscitado entre Josefa Formenti, dueña de la imprenta y librería de Fuentenebro, y la Compañía de Impresores y Libreros como consecuencia de la licencia solicitada por la primera para imprimir el *Año Cristiano* del padre Croiset, pero al que se le habían añadido 426 láminas que pertenecían a Formenti. La licencia le fue concedida y la Compañía recurrió la concesión hecha por el Consejo. La impresora demandada, en su escrito exponía: "*Se invoca, señor, el derecho de propiedad y se pretende alucinar con lo sagrado del dominio; pero es necesario distinguir de propiedades, porque según su naturaleza así puede*

el 5 de mayo de 1837 por la que la Reina Gobernadora salía al paso de las quejas presentadas por varios literatos por la violación de la propiedad literaria en las obras teatrales⁵³⁹. La exposición de motivos de la mencionada disposición es sumamente expresiva:

“Las quejas que en exposición de 4 de febrero último elevaron a la augusta Reina Gobernadora varios literatos de esta corte sobre la violación del derecho de propiedad literaria en lo relativo a obras dramáticas, han llamado muy particularmente la atención de Su Magestad. Las leyes 24 y 25, tit. 16, lib. 8º, Nov. Recop., aseguran y protegen esta propiedad en general; pero el espíritu de ignorancia y preocupación que ansioso de ahogar todo germen de ilustración y vida para los pueblos, no consideraba el teatro sino como una condescendencia necesaria que le era repugnante, desdeñó y aun contradijo constantemen-

*ser más o menos exclusivo el uso de ellas. Ya queda sentado que no hay tal propiedad exclusiva respecto al Año Cristiano, mas aunque la hubiera ¿podrán equipararse los derechos del dueño de un libro a los que tiene el señor de una finca?... Una propiedad territorial no se posee del mismo modo que los bienes muebles; éstos se disfrutan de diferente manera que un predio urbano; y las leyes que protegen estas propiedades no siguen ni pueden seguir iguales principios que las que tratan de propiedades intelectuales. El que imprime y vende una producción de su talento renuncia a favor de sus semejantes las ventajas y usos útiles que pueden sacar de su obra; todos ya están autorizados para valerse de sus doctrinas, de sus máximas y de sus expresiones; de aquí viene la frase común de que el autor que imprime una obra “la da al público”, esto es la cede, la traspasa, vende y enajena a favor de cuantos gusten aprovecharse de ella... La propiedad que más se asemeja a la de las obras literarias es la de la invención de una máquina..”. El Consejo, en su ratificación de la licencia concedida a Josefa Formenti y, por tanto, acorde con la doctrina expuesta por la impresora en su alegación, recordaba que “en las propiedades intelectuales es donde menos trabas pueden oponerse al comercio. Lo que constituye la propiedad en esta clase de negocios son expresiones, pensamientos, raciocinios, publicados por escrito y que todo el mundo lee; mal puede guardarse esta riqueza como un tesoro escondido, andando en manos de todos y habiéndose llevado un precio al lector”. Y poco más adelante, el Consejo entra de lleno en la naturaleza de la propiedad intelectual: “Si los escritos y obras del entendimiento pudiesen constituir una propiedad real, como los bienes raíces y muebles, jamás llegaría el caso de que careciesen de dueño; pasarían de unos a otros por testamento o abintestato, por ventas, permutas y demás modos de adquirir, y cuando no hubiese título legítimo para poseer, se echaría sobre la propiedad literaria el ramo de mostrencos. He aquí la razón porque sentamos que las propiedades del entendimiento no se pueden equiparar a las materiales, ni aplicarse las leyes comunes de éstas para las primeras” (Texto recogido por Martínez Martín, *Vivir de la pluma*, ya citado, págs.61-64). Esta resolución del Consejo pone de manifiesto, lo mismo que sucedió en los debates gaditanos, que la naturaleza de la “propiedad intelectual” (en este expediente es la primera vez que la vemos denominada así) no era un tema pacífico para la doctrina ni para los tribunales. Años más tarde, en 1847, en los debates del Senado y del Congreso se volverá a plantear este problema.*

⁵³⁹ C.D. t. XXII, Madrid 1837, págs. 208-209. También se encuentra íntegramente reproducida por Danvila, *Ob. cit.*, págs. 66-67, y en Ansorena, *Tratado de la propiedad intelectual en España*, págs. 25-26.

te la aplicación de las mencionadas leyes en provecho del arte dramático, elemento de civilización, al cual está enlazada la prosperidad de muchas industrias.

De aquí ha nacido, que el derecho de propiedad de los escritores dramáticos se halle todavía desatendido. Las obras que se representan en algún teatro se ven frecuentemente reproducidas en los demás de la Península; aconteciendo a veces aparecer también en la escena las que sólo se imprimen y aún las que carecen de ambas circunstancias, sin preceder permiso ni aún noticia de su autor, y acaso contra su voluntad. Este abuso se extiende, no sólo a privar a los literatos de su propiedad, disminuyéndoles el justo producto de su trabajo, sino también a que sus obras se representen desfiguradas y contrahechas por la infidelidad de las copias que furtivamente se proporcionan.

La reina, con el deseo de “*desterrar este abuso*” decidió que el ministerio de la Gobernación iniciara los trabajos para elaborar “*un proyecto de ley que declare, deslinde y afiance los derechos respectivos de la propiedad literaria en todos sus accidentes, para presentarlo a deliberación de las Cortes*”. No obstante, la Reina Gobernadora, “*complaciéndose con el extraordinario vuelo que la dramática española ha tomado en esta era de libertad, que parece prometer para el reinado de su augusta hija un nuevo siglo de oro de la poesía nacional*”, dispuso provisionalmente que:

*“...mientras el citado proyecto de ley no se discute, aprueba y sanciona, que las obras dramáticas, **como toda propiedad**, están bajo la inmediata protección de las autoridades; y que teniendo estas producciones por su especial naturaleza dos existencias distintas, una por el teatro y otra por la imprenta, en ningún teatro se podrá en adelante representar una obra dramática, aun cuando estuviera impresa o se hubiere representado en otro u otros, sin que preceda el permiso de su autor o dueño propietario”* (el subrayado en mío).

Son varias las cuestiones que nos suscita la presente Real Orden. En primer lugar, llama la atención la mención que se hace a las leyes 24 y 25 del título XVI, libro VIII de la *Novísima Recopilación*. Ambas leyes las hemos analizado y comentado en profundidad, por lo que nos remitimos a lo dicho en ese lugar⁵⁴⁰. Baste recordar que en la ley 24 se establecía que en el futuro sólo se podían otorgar a los autores los privilegios exclusivos para imprimir libro. Por la segunda, la ley 25, se declaraba que los privilegios concedidos a los autores no se extinguían con la muerte de éstos, sino que sus herederos, previa solicitud, podrían seguir disfrutando del derecho exclusivo de impresión hasta la fecha de exti-

⁵⁴⁰ Véanse las págs. 88 y siguientes de este mismo capítulo.

ción del privilegio. Y decimos que llama la atención esta cita a las leyes de la *Novísima Recopilación*, porque en palabras de los autores dramáticos teatrales, ambas leyes **“aseguran y protegen esta propiedad [literaria] en general”**. E insistimos en los verbos “asegurar” y “proteger” porque vienen, una vez más, a corroborar la tesis que venimos sosteniendo acerca de que el privilegio, además de su incuestionable vertiente económica, se había convertido en un instrumento para la tutela penal y jurisdiccional de la propiedad literaria.

Pero hay otra cuestión también a destacar. Como hemos visto más arriba, el 4 de enero de 1834, es decir, apenas tres años antes, se había promulgado el nuevo *Reglamento de imprenta*. En él, como se recordará, en el artículo 30 se había dispuesto que *“Los autores de obras originales gozarán de la propiedad de sus obras por toda su vida, y será trasmisible a sus herederos por espacio de 10 años...”*. Al utilizar el Reglamento de forma genérica el sustantivo “autores” de obras originales, en él, *a priori*, pensamos, se había dado cabida los dramaturgos. Pero, como también señalamos, al quedar derogado el mencionado Reglamento por el Real Decreto de 16 de agosto de 1836 (en el que se restablecían las Ley de imprenta de 1820 y su Reglamento de 1822)⁵⁴¹, en principio, habría desaparecido la atribución y reconocimiento del derecho de propiedad a los autores (y traductores) de sus obras originales, contemplado el Reglamento de 1834 en sus artículos 30 y 31. Sin embargo, como veremos más adelante, la derogación de los artículos 30 al 34 del Reglamento no es una cuestión pacífica.

En mi opinión, cuando el ministro de la Gobernación, Pío Pita Pizarro, redactó la Real Orden de 5 de mayo de 1837 sobre el derecho de propiedad de los autores dramáticos, el mencionado ministro -y, con él, el gobierno- estaba en la convicción de que el Reglamento de 1834 había sido derogado en su totalidad por el Real Decreto de 16 de agosto de 1836, de lo contrario no se comprende las referencias a las leyes de la *Novísima Recopilación* que se encuentran en el preámbulo de la Real Orden de 5 de mayo. De no haber sido derogado en su integridad el Reglamento de 1834, las referencias de la Real Orden de 5 de mayo tenían que haber sido a los artículos 30 y 31 del citado Reglamento y no a las leyes de la *Novísima*; y todo esto sin considerar que en la mención que hace el artículo 30 del Reglamento a los “autores de obras originales” podían tener perfectamente cabida también los autores dramáticos, con lo que la Real Orden habría sido innecesaria.

En consecuencia, salvo para las cuestiones en materia de censura, que era lo que regulaba la Ley de 1820, en lo que respecta a las cuestio-

⁵⁴¹ Véase el texto del Decreto en la nota 533.

nes propias de derechos de los autores, en ese momento, en 1837, había conciencia de que estaban vigentes las leyes de la *Novísima Recopilación*. Sólo de esta manera se comprende la alusión de los autores dramáticos a las leyes de dicho cuerpo legal y su lamentación, pues en ellas se “desdeñó y aun contradijo constantemente la aplicación de las mencionadas leyes en provecho del arte dramático”. Y en este mismo contexto se ha de interpretar la afirmación de que “el derecho de propiedad de los escritores dramáticos se halle todavía desatendido”. ¿A qué se debe esta situación de discriminación de los autores de teatro con respecto a los escritores?

Es evidente, a la vista de la denuncia, que las disposiciones relativas al derecho exclusivo de impresión (privilegio) de los autores de libros no se aplicaban a los dramaturgos y que sus “*derechos de propiedad*” se encontraba desatendidos (¿desprotegidos jurídicamente?). Para comprender la situación de los autores dramáticos es preciso contextualizar la situación⁵⁴².

Hasta el primer tercio del siglo XIX era muy frecuente que una obra teatral, antes de ser publicada, hubiera sido representada o estuviera a punto de serlo. Si la obra resultaba un éxito, el autor acudía a un impresor o a un librero para proceder a su impresión, si bien en la mayoría de los casos vendía al librero la integridad de sus derechos con lo que la explotación de la obra quedaba en manos de aquél, quien solía poner a disposición del público la obra en su librería. En ocasiones, si la obra había tenido éxito, también la distribuía a otros colegas. Pero esta situación cambió en el segundo tercio del siglo XIX con la irrupción del Romanticismo y con la aparición de los editores de teatro⁵⁴³.

La actividad editorial comenzó a convertirse entonces en un negocio que proporcionaba pingües beneficios. Los editores obtenían de los autores -generalmente muy necesitados desde el punto de vista económico- las obras a unos precios casi simbólicos y a partir de aquí diseñaban su estrategia de impresión, venta y distribución en teatros

⁵⁴² El siglo XIX español, en lo que refiere a la calidad, no fue, como se aventuraba en el Decreto objeto de comentario, “un nuevo siglo de oro”, pero sí en cuanto al volumen publicado. Se calcula que se llegaron a publicar alrededor de unos 20.000 títulos entre obras dramáticas y lírico-dramáticas; muchas de ellas se imprimieron, pero otras muchos no pasaron del manuscrito. Algunos particulares llegaron a formar grandes colecciones de obras dramáticas formando volúmenes ficticios (Véase González Subías, J. L., “El legado bibliográfico del teatro romántico español: imprentas y editores” en el volumen colectivo *Desde la platea. Estudios sobre el teatro decimonónico*, Santander 2010, págs. 115-131).

⁵⁴³ González Subías, *Ob. cit.*, pág.116.

para su representación y en librerías. Al ser plenos propietarios de las obras adquiridas, todos los beneficios revertían en los editores.

El hecho de que las obras dramáticas que llegaban a la imprenta fueran pocas, así como que las tiradas -salvo excepciones- fueran igualmente muy cortas, explica que ni los autores -si disponían medios para ello- ni los editores acudieran a solicitar privilegios de impresión para este tipo de literatura cuando aquéllos aún se encontraban vigentes. Pero ahora su situación era mucho más precaria. Los literatos, en su memorial a la Reina Gobernadora, se quejaban de que sólo las obras impresas llegaban a la escena, con lo que dejaban fuera del circuito de la representación otras muchas obras que circulaban únicamente manuscritas. Pero también denunciaban otra circunstancia importante: se representaban “*sin preceder permiso ni aún noticia de su autor, y acaso contra su voluntad*”. Este hecho nos pone de manifiesto la existencia de todo un auténtico “mercado negro” de obras dramáticas en el que los pocos autores que podían conservar la propiedad de sus obras, se hallaban indefensos y sin recursos para poder hacer valer sus derechos económicos⁵⁴⁴. Y no sólo los económicos, sino también los morales de sus obras, las cuales se representaban “*desfiguradas y contahechas por la infidelidad de las copias que furtivamente se proporcionan*”.

En este panorama se comprende mejor la situación de indefensión en la que se encontraban la mayor parte de los dramaturgos, quienes no podían -o les resultaba muy difícil- asegurar y proteger sus obras, de ahí su lamento de no hallarse bajo el manto de las leyes 24 y 25 de la *Novísima Recopilación*.

Aparte de la mención a la intención de elaborar una nueva ley de propiedad literaria, quisiera destacar un último aspecto de esta Real Orden, que no es otro que el de la equipación de la propiedad literaria a la propiedad común desde el punto de vista de su protección, lo que no impide reconocer que las producciones dramáticas tienen una “*especial naturaleza*” por el hecho de discurrir sus existencias por un doble camino: el del teatro y el de la imprenta.

Ciertamente, no parece que los deseos del la Reina Gobernadora se cumplieran si hemos de dar crédito a la Real Orden de 8 de abril de 1839, tan solo dos años después del real decreto antes comentado.

⁵⁴⁴ Por una Real Orden de 13 de enero de 1834 se había autorizado a hacer representaciones teatrales en todos los pueblos de España con sujeción a los reglamentos que rigen (C. D. t. XIX, Madrid 1834, pág. 16).

El editor Manuel Delgado⁵⁴⁵, en representación de los escritores dramáticos, se dirigió a la reina “*haciéndole presente que muchos empresarios y compañías cómicas, desatendiéndose de lo prevenido en la Real Orden de 5 de mayo de 1837*”, interpretaban en sus teatros obras de muchos dramaturgos “*sin que preceda el consentimiento de los mismos, atropellando así el derecho de propiedad*”. La reina, interesada que en se “*afiance cada vez más un derecho tan legítimo*”, dispuso que en lo sucesivo se adaptaran varias medidas⁵⁴⁶.

En primer lugar, se encargó a los jefes políticos y alcaldes constitucionales de aquellas localidades en las que hubieren teatros, que vigilaran la observancia de la Real Orden de 5 de mayo de 1837. En segundo

⁵⁴⁵ El más célebre editor de este periodo fue Manuel Delgado, creador de la primera colección de obras teatrales, la *Galería Dramática*, iniciada precisamente en 1836. En 1842, la colección superaba los 350 títulos entre sus tres series (*Teatro antiguo español*, *Teatro moderno español* y *Teatro moderno extranjero*). Uno de sus herederos, Manuel Pedro Delgado llegó a ser el propietario de cientos de obras teatrales recogidas en su famosa *Galería*. Otro impresor y librero, Ignacio Boix, comenzó a publicar otra colección con el título de *Repertorio Dramático*, colección que fue comprada por Vicente de Lalama, quien entre 1846 y 1870 llegó a reunir, por compra directa o mediante la adquisición de colecciones desaparecidas (*Galería Dramática Gaditana*, *Museo Dramático*, *El Repertorio Dramático*), más de un millar de piezas teatrales en su *Biblioteca Dramática*. A mediados de siglo, en 1848 se fundó la editorial *La Hispano-Cubana* que dio comienzo a otra colección titulada *El Teatro*, la cual, en 1860, ya contaba con 400 títulos. En 1843 se constituyó la “Sociedad de Autores Dramáticos” en la que entraron a formar parte muchos de los mejores autores del momento (Bretón de los Herreros, Leopoldo Augusto de Cueto, José María Díaz, Patricio de la Escosura, Antonio Gil y Zárate, Juan Eugenio de Hartzenbusch, el Duque de Rivas...) con la intención de librarse del monopolio y la gestión de Manuel Delgado. En poco más de un año la Sociedad ya había impreso más 30 nuevas obras, pero la nefasta administración por parte de los autores llevó la Sociedad a la ruina y en 1846 fue comprada por Delgado. Fuera de Madrid, además de la *Galería Dramática Gaditana*, en 1854, José García Taboada fundó la colección *Galería Dramática Malagueña*, en la que se editaron muchas obras de autores andaluces hoy prácticamente desconocidos. En Barcelona se creó la colección *Joyas del Teatro* -comprada en 1844 por Lalama-, y *Museo Dramático Ilustrado*, editado entre 1862 y 1864. En 1892 se creó la “Sociedad de Autores, Compositores y Editores Musicales” y cuatro años después la “Asociación Lírico-Dramática”, ambas se refundieron en 1899 en la “Sociedad de Autores Españoles”, la cual, en 1901, compró los fondos teatrales de las diferentes editoriales madrileñas y de otros lugares de España, constituyendo un auténtico monopolio al adquirir en propiedad los fondos de las más importantes editoriales del siglo XIX. Como no sabían qué hacer con esos fondos, los directivos de la Sociedad decidieron venderlos como papel usado (a 20 céntimos el ejemplar), de manera que primeras ediciones de Zorilla, de Bretón de los Herreros, del Duque de Rivas, Larra o García Gutiérrez, se podían adquirir en baratillos callejeros y puestos de libros usados a precios irrisorios. Muchas de esas piezas pronto desaparecieron por el mal uso o conservación. Afortunadamente representantes de numerosas instituciones académicas y culturales norteamericanas compraron centenares de esas obras que en la actualidad se conservan únicamente bibliotecas de los Estados Unidos (Véase González Subías, *Ob. cit.*, págs. 120-130).

⁵⁴⁶ Real Orden de 8 de abril de 1839 (C. D. t. XXV, Madrid 1840, págs. 238-239).

lugar, los censores designados para examinar las obras dramáticas tenían que comprobar si sus libretos iban acompañados de un documento acreditativo del autor de la obra, autorizando la puesta en escena de la misma. En tercer lugar, en caso de que el autor o su apoderado se presentase con la queja de no haber dado su autorización, las mencionadas autoridades debían suspender inmediatamente la función. Por último, los jefes políticos o, en su caso, los alcaldes constitucionales de esa localidad procederían inmediatamente contra los empresarios y directores o autores de las compañías que hubiesen faltado contra lo dispuesto en la citada Real Orden de 1837.

Apenas cinco años después, el 4 de marzo de 1844, un nuevo atentado contra la propiedad literaria haría intervenir al ministro de la Gobernación a causa de "*las reclamaciones de varios escritores*". El conflicto vino suscitado, según queda reflejado en la disposición, por las representaciones de obras dramáticas, sin la correspondiente autorización, en teatros particulares⁵⁴⁷. Para ello, se recuerda que la Real Orden de 5 de mayo de 1837 no sólo afectaba a los teatros públicos, sino tam-

⁵⁴⁷ A pesar de los continuos recordatorios a las autoridades para que se esmeraran en hacer cumplir la Real Orden de 5 de mayo de 1837, la situación de los autores dramáticos era desoladora si damos crédito a las palabras de Larra: "¿Qué cosa es el derecho de propiedad? Si nosotros no lo decimos ¿quién lo dirá? Y si ninguno lo dice ¿quién lo sabrá? Y si ninguno lo sabe ¿quién lo remediará?... No comprendemos -continuaba Fígaro- en realidad por qué ha de ser un autor dueño de su comedia; verdad es que en la sociedad parece a primera vista que cada cual debe ser dueño de lo suyo; pero esto no se entiende de ninguna manera con los poetas. Este es un animal que ha nacido como la mona para divertir gratuitamente a los demás, y sus cosas no son suyas, sino del primero que topa con ellas y se las adjudica... Dios crió al poeta para el librero, como el ratón para el gato...". Con la ironía que le caracterizaba, Larra prosigue: "Así que, asombrados estamos de la bondad y largueza de aquellos impresores honrados (que también los hay) que se dignan a favorecer al autor con pedirle permiso y su comedia, pagarle el precio convenido, y darla después lícitamente al público...". Larra en su artículo hacía también referencia a los derechos morales de los dramaturgos: "¡Ojalá tuviesen fin aquí las lecerías del pobre autor!.... Aquí el corifeo de la compañía le despojó de su título, y le puso otro, hijo de su capricho, porque ¿qué entienden los poetas de poner títulos a sus comedias? Allí otro cacique de aquellos indios de la lengua le atajó un parlamento o le suprimió una escena, porque ¿qué actor, por mal que represente, no ha de saber mejor que el mejor poeta dónde han de estar las escenas, y cuán largos han de ser los parlamentos y los diálogos, y todas estas frioleras del arte, particularmente si en su vida ha visto un libro, ni estudiado una palabra? Porque es de advertir que en materia de poesía, el que más lee y más estudia es el que menos entiende. Y gracias si la cuchilla de aquel bárbaro victimario no le suprimió entero el papel de un personaje, aunque fuera el de protagonista, que era el que menos falta hacía y más fuera estaba de su lugar"... "Concluamos que el poeta es el único que no es hijo ni padre tampoco de su obras. Dedicao, compañeros, dedicaos a las letras aprisa; ese es el premio que os espera" (Larra, M. J., *Obras completas de Fígaro (Don Mariano José de Larra)*, Madrid 1843, "*¿Quién es por acá el autor de una comedia? El derecho de propiedad*", t. I, págs. 42-45.

bién “a toda sociedad formada por acciones, suscripciones o cualquiera otra contribución pecuniaria, sea cual fuere su denominación”⁵⁴⁸.

4. El proyecto de Ley de 1840 y su reforma de 1846

En la Real Orden de 5 de mayo de 1837, como hemos tenido ocasión de ver más arriba, la reina gobernadora hacía referencia a que se estaba trabajando en un proyecto de ley de propiedad literaria.

Tanto para la historiografía (F. Cervera⁵⁴⁹ o R. Sánchez García⁵⁵⁰) como para la doctrina (M. Danvila⁵⁵¹, L. de Ansorena⁵⁵², J. Forns⁵⁵³, V. Cortés Giró⁵⁵⁴, C. Álvarez Romero⁵⁵⁵, H. Baylos⁵⁵⁶, E. Pérez Cuesta⁵⁵⁷, P. Miserachs⁵⁵⁸, M. Yzquierdo Tolsada⁵⁵⁹, J. Plaza Penadés⁵⁶⁰ A. Armengot Villaplana⁵⁶¹ o F. Miró Llinares⁵⁶² más recientemente) que se ha ocupado, en mayor o menor medida, de la historia -o antecedentes- de la propiedad intelectual o del derecho de autor, ha pasado desapercibido el dato que se menciona en la citada Real Orden respecto a la elaboración de un proyecto de ley de “*propiedad literaria*”. Pero ni siquiera aquellas autoras que más detenidamente han estudiado la Ley de propiedad de literaria de 1847, como M^a P. Cámara Águila⁵⁶³ o J. Marcos Molina⁵⁶⁴,

⁵⁴⁸ C.D. t. XXXII, Madrid 1844, pág. 383.

⁵⁴⁹ “Soluciones y perspectivas del Derecho español de propiedad intelectual o Derecho de autor” en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, t. 57, n^o 2 (1951), págs. 347-362.

⁵⁵⁰ “La propiedad intelectual en la España Contemporánea” en *Hispania*, LXII/3, n^o 212 (2002), págs. 993-1019, ya citado.

⁵⁵¹ *La propiedad intelectual*, citado en numerosas ocasiones.

⁵⁵² *Tratado Propiedad intelectual*, ya citado.

⁵⁵³ “Derecho de propiedad intelectual en sus relaciones con el interés público y la cultura”, ya citado.

⁵⁵⁴ *Derecho de la propiedad intelectual*, también citado.

⁵⁵⁵ *Significado de la publicación en el Derecho de propiedad intelectual*, citado igualmente.

⁵⁵⁶ *Tratado de Derecho industrial, propiedad industrial, propiedad intelectual, Derecho de la competencia económica, disciplina de la competencia desleal*, ya citado.

⁵⁵⁷ “Una perspectiva histórico-jurídica sobre el Derecho de autor”, citado.

⁵⁵⁸ “Acotaciones históricas a la reforma de la ley de propiedad intelectual”, ya citado.

⁵⁵⁹ “Evolución histórica del derecho de propiedad intelectual”, citado.

⁵⁶⁰ *El derecho de autor y su protección en el artículo 20, 1.b de la Constitución*, citado

⁵⁶¹ “La protección de los derechos de propiedad intelectual en la legislación española”, citado.

⁵⁶² “El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado. La historia de los derechos de autor y su porvenir ante la revolución de Internet”, también citado.

⁵⁶³ “La ley por la que se declara el derecho de propiedad los autores y a los traductores de obras literarias, y establece la reglas oportunas para su protección, de 10 de junio de 1847” en la revista *Pe. i. Revista de propiedad intelectual* n^o 2 (mayo-agosto 1999), págs. 167-186. Reproduce el texto de la ley en las págs. 187-192.

⁵⁶⁴ “Bases históricas y filosóficas y precedentes legislativos del Derecho de autor”, en el A.D.C., o en su posterior monografía *La propiedad intelectual en la Legislación espa-*

se han preocupado de indagar si se iniciaron y culminaron los trabajos de realización del mencionado proyecto que anunciaba la reina.

En el Registro General de la Propiedad Intelectual, ubicado de Madrid, se conservan dos sobres en los que se contiene, en el primero⁵⁶⁵ de ellos, documentación original relativa al expediente de tramitación de la Ley de propiedad literaria de 1847 y, en el segundo⁵⁶⁶, documentos

ñola, ambos citados. Según esta autora, el origen de la Ley sobre propiedad literaria de 10 de junio de 1847 hay que buscarlo en el Proyecto de Ley de Bases del Código civil de 1844, en el que, en la base 25, se establecía que “la propiedad artística e intelectual se regirá por leyes especiales” (*La propiedad intelectual en la Legislación...*, pág. 20, nota 7). No podemos coincidir con Marcos Molina en esta afirmación. En primer lugar, porque la base 25 del Proyecto únicamente estaba haciendo mención al carácter de “especialidad” de la propiedad artística e industrial, por lo que, en opinión de los autores de la Proyecto, debía quedar fuera del futuro Código civil. En segundo lugar, porque, como se ha podido comprobar, en la Real Orden de 5 de mayo de 1837 la reina gobernadora hacía ya alusión a la preparación de un proyecto de ley de propiedad literaria, que la dicha autora no se preocupó en indagar acerca de su existencia. En tercer lugar, porque los proyectos que damos ahora a conocer son, en nuestra opinión, una prueba irrefutable de que la preocupación por la regulación de la propiedad literaria es anterior al mencionado Proyecto de Ley de Bases del Código civil de 1844. Los proyectos de 1840, 1845 y 1846 fueron conocidos y utilizados para elaboración de la Ley de 10 de junio de 1847. Otra cuestión bien distinta es que Marcos Molina no tuviera noticia de la existencia de dichos proyectos, hasta hoy, como hemos dicho, desconocidos por la historiografía y la doctrina que se ha ocupado de estudiar la historia de la propiedad intelectual en nuestro país.

⁵⁶⁵ En el primer sobre (a partir de ahora, S.1) se conserva una copia manuscrita, con el membrete del Congreso de los Diputados y letra de pendolista, de la ley de Propiedad literaria de 1847, con la firma original del Presidente del Consejo de Ministros y con el “publíquese como ley” de la mano de la reina Isabel II; dos copias del proyecto [revisado] de ley de Propiedad literaria de febrero [sin consignar el día] de 1846; otra copia con letra normal de la ley de 1847; una copia, sin datar, pero que corresponde al proyecto de ley de Propiedad literaria de 1840; la exposición que se había redactado para presentar a las Cortes el proyecto de ley antes mencionado de febrero de 1846; un borrador de la exposición anterior, pero que le fue tachado el mes de “febrero” y el año 1846, sustituido por el de 1847 y un copia del Decreto de promulgación de la Ley de propiedad literaria de 1847.

⁵⁶⁶ En el segundo sobre (a partir de ahora, S.2) se contiene una documentación más heterogénea: un ejemplar impreso de la Real Orden de 22 de marzo de 1837, recordando la obligación que afecta a todos los escritores o libreros de entregar un ejemplar a la Biblioteca Nacional de todo libro que se publique; un ejemplar manuscrito de la circular del 4 de marzo de 1844, recordando la Real Orden de 5 de marzo de 1837 por la que establecía que no se podía representar ninguna obra dramática sin autorización de su autor o dueño-propietario; una Real Orden de 8 de abril de 1839, manuscrita, relativa también al incumplimiento de la Real Orden de 5 de marzo de 1837; un escrito, sin fechar, presentando ante la reina por los miembros de la Sociedad de Autores Dramáticos, poniendo de manifiesto los perjuicios ocasionados por las representaciones de obras dramáticas en teatros “privados”; un Decreto original, fechado el 21 de noviembre de 1842, firmado del Regente del Reino [Espartero] autorizando la presentación a las Cortes de un proyecto de ley de Propiedad literaria; un borrador, con numerosas tachaduras, de la exposición dirigida a las Cortes del proyecto de Propiedad

originales relativos a tres proyectos de leyes de propiedad literaria. Uno, fechado en 1840 (P[royecto]. 1840) y firmado por Agustín Armendáriz y Murillo⁵⁶⁷; un segundo proyecto (P[royecto] R[evisado] 1845), estrechamente relacionado con la anterior, pero que se presenta como una “revisión” del mismo (¿23 de diciembre de 1845?), elaborada por dos célebres juristas de ese momento, Eugenio de Tapia y García⁵⁶⁸ y Joaquín Escriche⁵⁶⁹, junto al escritor, historiador y abogado, Fermín Gonzalo Morón⁵⁷⁰. Hay un tercer y último proyecto, sin firma, datado en

literaria de 1840, pero que se le ha tachado la fecha (8 de mayo de 1840) y del firmante: Agustín Armendáriz; un borrador con numerosas tachaduras del proyecto de 1840; un escrito dirigido al ministro de la Gobernación del editor de obras dramáticas Manuel Delgado, fechado el 19 de agosto de 1845, denunciando irregularidades en las representaciones teatrales; una Real Orden original de 17 de noviembre de 1845, remitiendo a Eugenio de Tapia, un proyecto de ley de Propiedad literaria, para que en unión de Fermín Gonzalo Morón y Joaquín Escriche procedan a su revisión; una copia del proyecto de ley de Propiedad literaria de 8 de mayo de 1840 firmado por Agustín Armendáriz; un informe, firmado por Tapia, Morán y Escriche, en el que señalan las “Variaciones hechas en el proyecto de ley de Propiedad literaria”; un borrador, con tachaduras y anotaciones a margen, del proyecto de ley de Propiedad literaria de 1840; el texto definitivo del proyecto [revisado] de ley de Propiedad literaria de 1846 (de Tapia, Morón y Escriche) y varias cuartillas, sin firmar, con observaciones al Proyecto de 1840.

⁵⁶⁷ De Armendáriz (1786-1875) sabemos que nombrado subsecretario del ministerio de la Gobernación el 12 de julio de 1837. Un año antes había sido elegido diputado a Cortes por Navarra, siendo reelegido en las elecciones de 1837, 1840 y 1844, en donde destacó por su talante progresista (Archivo del Congreso de los Diputados [a partir de ahora A.C.D.] serie electoral, leg. 13, nº 42). El 8 de abril de 1840 fue nombrado secretario del despacho del Interior, cargo del que cesó 4 meses después, el 20 de julio de 1840. En 1845 se le nombró senador vitalicio (Archivo del Senado, His-0035-03) y en 1853 recibió el título, de nueva creación, de marqués de Armendáriz.

⁵⁶⁸ Periodista, poeta, historiador, jurista y político, Tapia (1776-1868) fue miembro de la Real Academia Española (1814), magistrado honorario de la Audiencia territorial de Valladolid, destacó en el mundo del derecho por su *Manual de práctica forense* (1825), su celeberrimo *Febrero Novísimo* (1828-1831, se hicieron varias ediciones posteriores) y sus *Elementos de jurisprudencia mercantil*. Tapia, además, fue uno de los artífices del proyecto de Código civil de 1836 junto a José Ayuso y Tomás María Vizmanos, en el cual, por cierto, no se alude a la “propiedad literaria” (El texto del proyecto de Código de 1836 puede verse en *Crónica de la Codificación*, ya citada, vol. II, págs. 89-320).

⁵⁶⁹ Abogado y político, Escriche (1784-1847), tradujo el *Compendio de los tratados de legislación* de Benthan, fue miembro de la Comisión General de Codificación y autor de un numerosas obras jurídicas que tuvieron mucha difusión en España e Latinoamérica, como su *Manual del abogado o elementos de Derecho español* (Barcelona 1839); el *Manual del abogado americano* (Madrid 1840); pero, sobre todo su *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense, o sea resumen de leyes, usos prácticos y costumbres...dispuestas en orden alfabético de materias, con citas del derecho notas y adiciones por el Lcdo. Juan Rodríguez de San Miguel*, México 1837 y el *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, Madrid 1874-1876, 4 tomos.

⁵⁷⁰ Diputado por Valencia en cuatro legislaturas (1843, 1846, 1851 y 1857) y director de varios periódicos, Fermín Gonzalo Morón (1816-1871) durante su juventud había militado en el liberalismo más exaltado, pero con el tiempo fue moderando su pensamien-

febrero, sin día, de 1846 (P[royecto]. R[revisado]. 1846)⁵⁷¹, que se realizó sobre el P.R. 1845 de Tapia-Escriche-Morón y al que se le introdujeron escasas modificaciones. En el momento actual no me atrevo a aventurar si el P.R. 1846 fue obra de otra comisión o, sencillamente, nuevamente revisado por Tapia, Escriche y Morón. Por la cercanía en el tiempo entre P.R. 1845 (23 de diciembre) y P.R. 1846 (febrero de 1846), así como por las escasas modificaciones introducidas, casi podría asegurar que fue esta misma comisión –tal vez recogiendo alguna observación del ministro– la que redactó el P. R. 1846, el cual, en todo caso, es claro deudor del P.R. 1845 de Tapia-Escriche-Morón.

A la vista de los documentos reseñados, no podemos precisar si el proyecto fechado en 1840 y signado por Armendáriz es el que se refiere la reina en la citada Real Orden, u otro proyecto elaborado posteriormente, dado que mediaron tres años entre la Real Orden (5 de mayo de 1837) y la fecha que aparece en el proyecto ya finalizado (8 de mayo de 1840). En cualquier caso, ya sea al que se refiere la reina gobernadora

to político para acabar junto a Narváez en el partido moderado. Durante su exilio en Londres, escribió varias comedias históricas (*Los Reyes Católicos*, *Los dos monarcas*, *La princesa de Éboli* y el *Duque de Lerma*) y unas *Lecciones de literatura dramática* (1839). Fue autor también de una *Historia de la civilización en España* en 6 volúmenes (1841-1846). Murió, según parece, en un manicomio de Valencia en 1871.

⁵⁷¹ En el S.2 se encuentra un oficio manuscrito de Eugenio de Tapia, fechado el 23 de diciembre de 1845 y dirigido al ministro de Gobernación de la Península en el que le comunicaba que tenía el honor de devolverle el “Proyecto de ley sobre propiedad literaria” que le había sido enviado con objeto de que fuera revisado “por la comisión nombrada al intento”. Remitía igualmente las “*Variaciones*” que en concepto de la comisión debían hacerse al referido proyecto, “por las razones que allí se expresan”. A continuación se recoge un cuadernillo de 4 folios en donde aparecen los artículos modificados y, después, en el mismo cuadernillo, unas “*Razones en que se ha fundado la comisión para hacer las anteriores adiciones y enmiendas en el Proyecto de ley*” (a partir de ahora a este texto lo denominaré “*Razones*”). Se trata, sin duda de un primer trabajo, pues las “*Variaciones*” contenidas están recogidas sólo en parte en el texto definitivo del proyecto que, como sabemos, aparece fechado en febrero de 1846; es decir, dos meses después del envío es las “*Variaciones*” y “*Razones*”. Hubo, por consiguiente, una segunda revisión que se plasma en el texto que hemos denominado P.R. 1846. Si dicha segunda revisión fue obra de la comisión Tapia-Escriche-Morón o si, por el contrario, se debe a alguna/s otra/s persona/s, es algo que en este momento no me puedo pronunciar. Todos los ejemplares conservados del P.R. 1846 están sin firmar, quedando sólo constancia de la fecha: febrero, sin día, de 1846. Si tomamos el escrito que hemos denominado “*Variaciones*”, fechado el 23 de diciembre de 1845, como el trabajo definitivo de la comisión Tapia-Escriche-Morón, son tres, pues, los proyectos: el P. 1840 (el firmado por Armendáriz y fechado el 8 de mayo de 1840), el P.R. 1845 (de la comisión de Tapia, Escriche y Morón, fechado el 23 de diciembre de 1845) y el P.R. 1846 (el datado en febrero, sin día, de 1846). Nos desviaría mucho de nuestro objetivo intentar hacer la reconstrucción y comparación de los tres proyectos, que dejamos para un ulterior estudio, por lo que hemos considerado tomar el trabajo que sirvió de punto de partida, el P. 1840, y el texto final reformado del mismo, el P.R. 1846.

en 1837 -aunque presumiblemente lo sea-, u otro distinto, el texto de 1840 y su ulterior reforma de 1846 quedaron en el olvido y no se han publicado hasta hoy.

4.a. Los textos

Como los textos son desconocidos, procedemos a reproducirlos íntegramente, a dos columnas, para que se puedan apreciar las variantes de redacción (en cursiva) y las modificaciones y adiciones (en negrita); de este modo, se podrán seguir mejor nuestros comentarios. Para simplificar el análisis, no me ha parecido necesario introducir también el texto del P.R. 1845, por las razones antes señaladas (la casi total identidad entre el P.R. 1845 y el P.R. 1846). Tomo, por consiguiente el primero de los proyectos y el último. En cualquier caso, como se comprobará, habida cuenta la estrecha relación existente entre los textos del P. 1840 y del P.R. 1846, comentaremos simultáneamente ambos proyectos en aras a no ser reiterativos. Veámoslos:

Proyecto 8 de mayo de 1840	Reforma de febrero de 1846
Título 1º. De los derechos de los autores	Título 1º. De los derechos de los autores
Art. 1º. Los autores de escritos originales, los geógrafos, músicos, pendolistas o dibujantes tienen la propiedad plena y absoluta de sus obras durante su vida. A ellos compete por tanto el derecho exclusivo de publicarlas o de autorizar su publicación, bien sea por medio de la imprenta, bien del grabado o por cualquier otro.	Art. 1º. Los autores de escritos originales, los <i>compositores de cartas geográficas</i> , músicos, <i>calígrafos</i> , di-bujantes, pintores y escultores tie-en la propiedad plena y absoluta de sus obras durante su vida. A ellos compete por lo tanto el derecho exclusivo de publicarlas o de autorizar su publicación, bien sea por medio de la imprenta, bien del grabado o por cualquier otro.
Art. 2º. Igual derecho tienen los que dan a luz por primera vez, algún código, manuscrito, mapa, dibujo, muestras de letras o composición música, que exista en alguna biblioteca pública, o de que ellos sean legítimos poseedores aun cuando no sea producción suya.	Art. 6º. Los que dan a luz por primera vez, algún código manuscrito, mapa, dibujo, muestra de letras o composición música, que exista en alguna biblioteca pública, sacado de ella con la debida autorización , o de que ellos sean legítimos poseedores, tendrán el derecho de propiedad de estas obras por el término de veinte y cinco años, y con esta misma limitación pa-sará a sus herederos si aquéllos muriesen antes de cumplirse el referido plazo.

Art. 3°. Los herederos, ya sean legítimos o ya sean testamentarios, de las personas comprendidas en los artículos anteriores, sucederán en el derecho exclusivo de publicar o autorizar la publicación de la obra, durante el término de cincuenta años.	Art. 2°. Los herederos, ya sean legítimos o ya testamentarios, de las personas comprendidas en <i>el artículo anterior</i> , sucederán en el derecho exclusivo de publicar o autorizar la publicación de la obra, durante el término de cincuenta años.
Art. 4°. Si la obra fuese póstuma, empezará a contarse aquél término desde el día en que por primera vez haya salido a la luz dicha obra.	Art. 3°. Si la obra fuese póstuma, empezará a contarse <i>este</i> término desde el día en que por primera vez haya aquella salido a la luz.
Art. 5°. Lo mismo se verificará respecto del autor de la obra anónima o seudónima. Pero si antes de concluirse dicho plazo, reclamase el autor de la obra, o sus herederos o derecho-habientes, y probasen ante el tribunal competente que les pertenece la propiedad, entrarán en el pleno goce de los derechos que les correspondan con arreglo a lo mandado en esta ley.	Art. 4°. Lo mismo se verificará respecto del autor de la obra anónima o seudónima. Pero si antes de concluirse dicho plazo, reclamase el autor de la obra, o sus herederos o derecho-habientes, y probasen ante el tribunal competente que les pertenece la propiedad, entrarán en el pleno goce de los derechos que les correspondan con arreglo a lo mandado en esta ley.
Art. 6°. Igual plazo de cincuenta años, contados desde el día de la publicación, durará le derecho exclusivo que compete al Estado, respecto de las obras que publique el gobierno a costa del Erario.	Art. 5°. Igual plazo de cincuenta años, contados desde el día de la publicación, durará le derecho exclusivo que compete al Estado, respecto de las obras que publique el gobierno a costa del Erario.
Art.7°. Art. 7°. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos, pero nadie podrá imprimirlos ni sueltos ni en colección sin expresa autorización del mismo gobierno. Igual autorización se necesitará para imprimir los códigos y demás documentos oficiales que publique el gobierno en cuadernos o tomos.	Art.7°. Art. 7°. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos, y en otras obras que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos, o copiarlos a la letra; pero nadie podrá imprimirlos ni sueltos ni en colección sin expresa autorización del mismo gobierno.
Art. 8°. Los que tengan el derecho exclusivo de publicar una obra, podrán enajenarlo y transmitirlo por cuantos medios reconocen las leyes, bien sea por todo el tiempo que les corresponda, bien por un plazo más breve. Cumplido éste, volverán a entrar en posesión de los derechos que antes les competían, conforme a lo que dispone esta ley en sus casos respectivos.	Art. 8°. Los que tengan el derecho exclusivo de publicar una obra, podrán enajenarlo y transmitirlo por cuantos medios reconocen las leyes, bien sea por todo el tiempo que les corresponda, bien por un plazo más breve. Cumplido éste, volverán a entrar en posesión de los derechos que antes les competían, conforme a lo que dispone esta ley en sus casos respectivos.

<p>Art. 9°. Lo mandado en los artículos anteriores se entiende igualmente respecto de los sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, los cuales no podrán imprimirse por separado, ni formando cuerpo o colección sin el consentimiento del autor o de sus herederos o derecho-habientes.</p>	<p>Art. 9°. Lo mandado en los artículos anteriores se entiende igualmente respecto de los sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, los cuales no podrán imprimirse por separado, ni formando cuerpo o colección sin el consentimiento del autor o de sus herederos o derecho-habientes.</p>
<p>Art. 10. Nadie puede imprimir una obra ajena con pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar edición;</p> <p>los que tal hicieren quedan sujetos a las penas establecidas en el título 3ª de esta ley.</p>	<p>Art. 10. Nadie puede imprimir una obra ajena con pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar edición, ni tampoco formar compendios de la misma sin per-miso de su autor; los que tal hicieren quedan sujetos a las penas establecidas en el título 3ª de esta ley.</p> <p>No obstante lo dispuesto en este artículo, si las adiciones, comentarios o compendios fueran de tal mérito e importancia que constituyesen una obra nueva, o prestasen una gran utilidad sobre la anterior o primitiva, podrá aquella imprimirse siempre que se declare por el gobierno hallarse en este caso, oyendo previamente a los interesados y a tres sujetos instruidos en la materia que aquél tuviere por conveniente designar. Aún así, el autor o editor de la obra primitiva tendrá derecho a una indemnización, sobre cuya cuota oírán también el gobierno a los referidos, y la fijará en la misma declaración de utilidad arriba expresada.</p>
<p>Art. 11. La propiedad de las traducciones en prosa sólo durará cuanto la vida del autor,</p> <p>pero no podrá impedirse que se publique otra distinta traducción de la misma obra.</p> <p>Igual disposición se observará respecto de las traducciones en verso, con la única diferencia de que la propiedad de ellas se transmitirá a los herederos del autor conforme a lo dispuesto en el artículo 3°, pero sólo por el término de veinte y cinco años.</p>	<p>Art. 11. La propiedad de las traducciones se transmitirá también a los herederos del autor conforme a lo dispuesto en el artículo 3° (sic), aunque sólo por el término de veinte y cinco años pero no se podrá impedir que se publique otra distinta traducción de la misma obra.</p>

<p>Art. 12. En caso de que mediare reclamación de parte, acerca de que la traducción posterior de una obra no es realmente un nuevo trabajo hecho sobre el original, sino el primero con algunas variaciones, el juez competente, previo el informe de dos peritos nombrados por las partes, o de oficio por el mismo juez si aquéllas no lo hicieren, y agregando un tercero en caso de discordia, fallará con arreglo a las leyes.</p>	<p>Art. 12. En caso de que mediare reclamación de parte, acerca de que la traducción posterior de una obra no es realmente un nuevo trabajo hecho sobre el original, sino el primero con algunas variaciones, el juez competente, previo el informe de dos peritos nombrados por las partes, o de oficio por el mismo juez si aquéllas no lo hicieren, y agregando un tercero en caso de discordia, fallará con arreglo a las leyes.</p>
<p>Art. 13. Pasados diez años después de muerto el autor de una obra o de haber hecho una edición de ella sus herederos o derecho-habientes, podrá cualquier persona hacer nueva impresión de la misma, cumpliendo antes con las siguientes condiciones:</p> <p>1ª. Presentará un escrito al juez del lugar donde se haya hecho la última edición a fin de que se notifique al propietario o propietarios de dicha obra por los papeles oficiales y demás medios de publicación acostumbrados, que si no reimprime la obra en el término de un año, contado desde el día de dicho anuncio oficial, perderán el derecho exclusivo a la referida propiedad.</p> <p>2ª En el caso de que dichos herederos o derecho-habientes manifiesten al juez que no intentan reimprimir la obra, o si no dan contestación alguna, ni reimprimen la obra en el término previsto, el que presentó la demanda al juez, o el primero que lo hubiere hecho, si fueren varios, adquirirá el derecho de reimprimirla, obligándose con la competente caución a comprar los ejemplares útiles que le entreguen de la anterior edición, al precio que se hayan vendido anteriormente y satisfará su importe al dueño o dueños de la obra, o lo depositará en manos del juez con las formalidades prescritas por las leyes.</p> <p>3ª. Además, y por vía de indemnización, satisfará a dicho propietario o propietarios una cantidad equivalente al valor de quinientos ejemplares.</p> <p>4ª. Verificado uno u otro, y después de</p>	<p>Art. 13. Pasados diez años después de muerto el autor de una obra o de haber hecho una edición sus herederos o derecho-habientes, podrá cualquier persona hacer nueva impresión de la misma, cumpliendo antes con las siguientes condiciones:</p> <p>1ª. Presentará un escrito al juez del lugar donde se haya hecho la última edición a fin de que se notifique en forma por escribano público al propietario o propietarios de dicha obra o se haga saber en los papeles oficiales y demás medios de publicación acostumbrados, si no pudiere averiguar el paradero de aquellos, que si no reimprimiesen la obra en el término de un año, contado desde el día de la notificación o del anuncio en los periódicos, perderán el derecho exclusivo a la referida propiedad.</p> <p>2ª En el caso de que dichos herederos o derecho-habientes manifiesten al juez que no intentan reimprimir la obra, o si no dan contestación alguna, ni reimprimen la obra en el término previsto, el que presentó la demanda al juez, o el primero que lo hubiere hecho, si fueren varios, adquirirá el derecho de reimprimirla, obligándose con la competente caución a comprar los ejemplares útiles que le entreguen de la anterior edición, al precio que se hayan vendido anteriormente y satisfará su importe al dueño o dueños de la obra, o lo depositará en manos del juez con las formalidades prescritas por las leyes.</p> <p>3ª. Además, y por vía de indemnización, satisfará a dicho propietario o propietarios una cantidad equivalente al valor de quinientos ejemplares.</p> <p>4ª. Verificado uno u otro, y después de</p>

la competente autorización del juez, quedará dicha persona subrogada para todos los efectos expresados en esta ley, a los que antes tenían el derecho de imprimir la obra, pero esta subrogación durará solo diez años, pasado los cuales recobrarán su derecho los anteriores propietarios.	la competente autorización del juez, quedará dicha persona subrogada para todos los efectos expresados en esta ley, a los que antes tenían el derecho de imprimir la obra, pero esta subrogación durará solo diez años, pasado los cuales recobrarán su derecho los anteriores propietarios.
Art. 14. Bien sea que el autor de una obra no haya dejado ningún heredero legítimo ni testamentario, bien sea que hubiese fenecido el término que esta ley les concede para imprimir aquélla; o ya se cumpla igual término respecto del que por cesión se hubiere subrogado en su lugar, en cualquiera de estos casos, o en el de no contestar el dueño o propietario de la obra, entrará ésta en el dominio público.	Art. 14. Bien sea que el autor de una obra no haya dejado ningún heredero legítimo ni testamentario, bien sea que hubiese fenecido el término que esta ley les concede para imprimir aquélla; o ya se cumpla igual término respecto del que por cesión se hubiere subrogado en su lugar, en cualquiera de estos casos, o en el de no contestar el dueño o propietario de la obra, entrará ésta en el dominio público.
Art. 15. Si una corporación, reconocida por las leyes, publica una obra, o bien compuesta por alguno de sus miembros, o antes inédita, tendrá la propiedad de ella plena y perpetua; pero si tardare en imprimirla veinte años, quedará sujeta a lo prescrito respecto de los herederos o derecho-habientes de un autor en el artículo 13 de esta ley.	Art. 15. Si una corporación, reconocida por las leyes, publica una obra, o bien compuesta por alguno de sus <i>individuos</i> , o antes inédita, tendrá la propiedad de ella plena y perpetua; pero si tardare en imprimirla veinte años, quedará sujeta a lo prescrito respecto de los herederos o derecho-habientes de un autor en el artículo 13 de esta ley.
Título 2º De las obras dramáticas	Título 2º De las obras dramáticas
Art. 16. Las obras dramáticas, así como las composiciones músicas (sic), quedan sujetas a las disposiciones contenidas en el título 1º de esta ley respecto al derecho de publicarlas por medio de la imprenta, del grabado u otro semejante.	Art. 16. Las obras dramáticas, así como las composiciones músicas (sic), quedan sujetas a las disposiciones contenidas en el título 1º de esta ley respecto al derecho de publicarlas por medio de la imprenta, del grabado u otro semejante.
Art. 17. Respecto a su representación en los teatros se observarán las reglas siguientes: 1ª. Ninguna composición dramática o musical podrá representarse en los teatros públicos sin el previo consentimiento del autor o de su apoderado, manifestado del modo que determinen los reglamentos que hubiere dado o diere en lo sucesivo el gobierno sobre la materia. 2ª. Después de la muerte del autor, podrán libremente los empresarios de teatros representar las obras dramáticas o de música, pero con la previa obligación de pagar a los herederos legítimos o testamentarios, o a sus derecho-habientes, la misma cantidad que pagaban al	Art. 17. Respecto a su representación en los teatros se observarán las reglas siguientes: 1ª. Ninguna composición dramática o musical podrá representarse en los teatros públicos sin el previo consentimiento del autor o de su apoderado, manifestado del modo que determinen los reglamentos que hubiere dado o diere en lo sucesivo el gobierno sobre la materia.

<p>autor por cada representación de su obra, u otra equivalente en que ambas partes hayan convenido.</p> <p>3ª. Esta obligación durará por el término de veinte años, contados desde el día en que hubiere muerto el autor, entrando después su obra en el dominio público respecto al derecho de representarla.</p>	<p>2ª. Este derecho de los autores dramáticos durará toda su vida, y se transmitirá a sus herederos legítimos o testamentarios, o a sus derecho-habientes por el término de veinte y cinco años, contados desde el día en que aquellos hubieren muerto, entrando después la obra en el dominio público respecto al derecho de representarla.</p>
<p>Art. 18. Los que contravinieren a lo dispuesto en las anteriores disposiciones, quedan sujetos a las penas que se establecen en el artículo 26 del título 3º de esta ley, sin que les sirva de excusa el haber mudado el título primitivo de la obra o alterado su texto.</p>	<p>Art. 18. Los que contravinieren a lo dispuesto en las anteriores disposiciones, quedan sujetos a las penas que se establecen en el artículo 27 del título 3º de esta ley, sin que les sirva de excusa el haber mudado el título primitivo de la obra o alterado su texto.</p>
<p>Título 3º De las penas</p>	<p>Título 3º De las penas</p>
<p>Art. 19. El editor de una obra ajena que la imprima sin consentimiento del autor, o del que le haya subrogado en el derecho de publicarla, quedará sujeto a las penas siguientes:</p> <p>1ª. A perder todos los ejemplares que se encuentren de la obra impresa fraudulentamente, los cuales se entregará, por vía de indemnización, al autor de la obra o a sus derecho-habientes.</p> <p>2ª. A pagar además una multa pecuniaria que se aplicará al mismo objeto, y que graduará el juez, según los casos y circunstancias, de forma que no baje del valor de quinientos ejemplares de la obra, al precio de venta, ni exceda del valor de dos mil.</p> <p>3ª. A las costas del proceso y a los apercibimientos a que haya lugar.</p>	<p>Art. 19. El editor de una obra ajena que la imprima sin consentimiento del autor, o del que le haya subrogado en el derecho de publicarla, quedará sujeto a las penas siguientes:</p> <p>1ª. A perder todos los ejemplares que se encuentren de la obra impresa fraudulentamente, los cuales se entregará, por vía de indemnización, al autor de la obra o a sus derecho-habientes.</p> <p>2ª. A pagar además una multa pecuniaria que se aplicará al mismo objeto, y que graduará el juez, según los casos y circunstancias, de forma que no baje del valor de quinientos ejemplares de la obra, al precio de venta, ni exceda del valor de dos mil.</p> <p>3ª. A las costas del proceso y a los apercibimientos a que haya lugar.</p>
<p>Art. 20. En caso de que no aparezca el editor fraudulento de la obra, o de que por muerte, insolvencia u otra causa, no puedan recaer en él las penas designadas en esta ley, se impondrán al impresor de dicha obra, siempre que no justifique haber procedido de buena fe.</p>	<p>Art. 20. En caso de que no aparezca el editor fraudulento de la obra, o de que por muerte, insolvencia u otra causa, no puedan recaer en él las penas designadas en esta ley, se impondrán al impresor de dicha obra, siempre que no justifique haber procedido de buena fe.</p>

Art. 21. El que venda una obra cuya impresión se haya hecho contra las disposiciones de esta ley, pagará una multa, que se aplicará a la indemnización del autor o de sus herederos, o derechohabientes, la cual no podrá bajar de trescientos reales, ni exceder de la cantidad de tres mil, además de perder cuantos ejemplares se hallen en su poder.	Art. 21. El que venda una obra cuya impresión se haya hecho contra las disposiciones de esta ley, pagará una multa, que se aplicará a la indemnización del autor o de sus herederos, o derechohabientes, la cual no podrá bajar de trescientos reales, ni exceder de la cantidad de tres mil, además de perder cuantos ejemplares se hallen en su poder.
Art. 22. En el caso de reincidencia, se impondrá precisamente el máximo de las penas establecidas en esta ley.	Art. 22. En el caso de reincidencia, se impondrá precisamente el máximo de las penas establecidas en esta ley.
Art. 23. Cuando un impresor o librero hubiere sido condenado tres veces, por haber impreso o vendido fraudulentamente una o varias o-bras, con perjuicio de sus autores o legítimos dueños, se le privará para lo sucesivo de la facultad de ejercer la misma honrada profesión, pasando el oportuno aviso a la autoridad competente y anunciándose en la Gaceta del gobierno o en el Boletín oficial de la provincia en que tenga el reo su establecimiento.	Art. 23. Cuando un impresor o librero hubiere sido condenado tres veces, por haber impreso o vendido fraudulentamente una o varias o-bras, con perjuicio de sus autores o legítimos dueños, se le podrá imponer, además de las penas señaladas para este caso, la de uno a tres años de prisión, según la gravedad de los perjuicios que hubiere ocasionado. .
Art. 24. Las penas designadas en esta ley se aplicarán igualmente a los que introduzcan o vendan obras castellanas impresas en país extranjero sin que hayan obtenido la competente autorización del gobierno o el expreso consentimiento del autor. Este no pierde su derecho de propiedad, para todos los efectos expresados en esta ley por haber impreso por primera vez sus obras fuera del reino.	Art. 24. <i>El autor español de una obra no pierde su derecho de propiedad para todos los efectos expresados en esta ley, por haberla impreso fuera del Reino por primera vez; y por consiguiente ninguno podrá reimprimirla sin su licencia bajo las penas impuestas a los editores fraudulentos. Sin embargo, los ejemplares impresos de la misma en país extranjero no podrán introducirse en los dominios españoles, si no en muy corto número y con previo permiso del gobierno, en casos muy raros y de conocida utilidad pública. El contraventor quedará sujeto a las mismas penas indicadas en este artículo.</i>
Art. 25. El impresor que falsifique el título o portada de una obra, o que ponga en ella haberse hecho la edición en España, habiéndose verificado en país extranjero, quedará sujeto a pagar al autor o propietario de la obra las indemnizaciones prefijadas en esta ley, sin perjuicio de las demás penas con que castigue el Estado semejante fraude.	Art. 25. El impresor que falsifique el título o portada de una obra, o que ponga en ella haberse hecho la edición en España, habiéndose verificado en país extranjero, quedará sujeto a pagar al autor o propietario de la obra las indemnizaciones prefijadas en esta ley, sin perjuicio de las demás penas con que castigue el Estado semejante fraude.
Art. 26. Las disposiciones penales contenidas en este título, respecto de los que perjudiquen a los autores o propie-	Art. 26. Las disposiciones penales contenidas en este título, respecto de los que perjudiquen a los autores o propie-

tarios de las obras impresas, se aplicarán igualmente a los que cometan igual delito con perjuicio de las demás personas comprendidas en el artículo 1º de esta ley, o de sus herederos o derecho-habientes.	tarios de las obras impresas, se aplicarán igualmente a los que cometan igual delito con perjuicio de las demás personas comprendidas en el artículo 1º de esta ley, o de sus herederos o derecho-habientes.
Art. 27. El empresario de un teatro que represente una composición dramática o musical sin previo consentimiento de su autor o dueño, así como el que lo verificase después de la muerte de aquél faltando a lo dispuesto en el artículo 16, título 2º de esta ley, pagará una multa por vía de indemnización a los interesados, que no podrá bajar de mil reales, ni exceder de seis mil, según determinare el juez, atendida la gravedad del caso.	Art. 27. El empresario de un teatro que represente una composición dramática o musical sin previo consentimiento de su autor o dueño, así como el que lo verificase después de la muerte de aquél faltando a lo dispuesto en el artículo 17, título 2º de esta ley, pagará una multa por vía de indemnización a los interesados, que no podrá bajar de mil reales, ni exceder de seis mil, según determinare el juez, atendida la gravedad del caso. Si hubiere además cambiado el título para ocultar el fraude, se le impondrá doble pena.
Art. 28. En todos estos juicios se procederá breve y sumariamente, por los trámites que prefijan las leyes para los casos en que se usurpa o se detenta la propiedad ajena, declarándose derogado cualquier fuero o privilegio que pudiera entorpecer la más presta administración de justicia.	Art. 28. En todos estos juicios se procederá breve y sumariamente, por los trámites que prefijan las leyes para los casos en que se usurpa o se detenta la propiedad ajena, declarándose derogado cualquier fuero o privilegio que pudiera entorpecer la más presta administración de justicia.
	Art. 29. En consecuencia de lo dispuesto en el artículo anterior, el autor o propietario de una obra, cuando sepa que se está imprimiendo o expidiendo furtivamente, podrá pedir ante el juez ordinario del pueblo donde se cometa el fraude, que se prohíba desde luego al impresión o expedición de la misma; y el juez deberá acceder a ello, adoptando las providencias más eficaces al intento, siempre que el autor legítimo justifique con prueba semiplena por lo menos, que la impresión o expedición son furtivos. No obstante, el editor o expendedor acusados de fraude, podrán libertarse de la indicada prohibición dando caución bastante de estar a las resultas del juicio.
Art. 29. El gobierno procurará celebrar tratados o convenios con las potencias extranjeras que se presten a concurrir al mismo fin de impedir recíprocamente que en los respectivos países se publi-	Art. 30. El gobierno procurará celebrar tratados o convenios con las potencias extranjeras que se presten a concurrir al mismo fin de impedir recíprocamente que en los respectivos países se publi-

quen o reimpriman obras escritas en el idioma de la otra nación, sin previo consentimiento de sus autores o legítimos dueños, y con menoscabo de su propiedad.	quen o reimpriman obras escritas en el idioma de la otra nación, sin previo consentimiento de sus autores o legítimos dueños, y con menoscabo de su propiedad.
	Disposiciones transitorias
	Art. 31. Los efectos de esta ley comprenderán a los autores de obras ya publicadas que estuvieren vivos, pero los herederos de los que hubiesen fallecido, no tendrán más derecho que el concedido por los artículos 30, 32 y 32 del Real Decreto de 4 de enero de 1834.
	Art. 32. Los contratos celebrados por los autores sobre enajenación de sus obras hasta la publicación de la presente ley, no dan tampoco más derecho a los que las hayan adquirido que el concedido por los citados artículos del expresado decreto.
	Art. 33. Los que hasta la publicación de esta ley hubieren enajenado parcialmente varias de sus obras, tendrán el derecho de imprimirlas en colección; pero en lo sucesivo no podrán usar de este mismo derecho a no reservárselo expresamente en los contratos de cesión.
Madrid 8 de mayo de 1840. Agustín Armendáriz.	Madrid, febrero 1846

Hemos de comenzar señalando que el P. 1840 no fue obra de Armendáriz, a la sazón Secretario del Despacho -ministro- del Interior en el momento en que se finalizó la redacción del texto, sino de una comisión -cuya composición desconecemos- que fue encargada de la elaboración del proyecto para presentarlo a las Cortes⁵⁷².

⁵⁷² En el original de la minuta de Real Orden dirigida a Eugenio de Tapia, fechada el 17 de noviembre de 1845 y en el que se le remitía una copia del P. 1840, se puede leer: "Deseando fijar de una manera clara y terminada los derechos de los autores o editores de obras literarias, en cuanto dice relación con su propiedad, y poner las trabas y cortapisas necesarias para impedir toda usurpación de tan sagrado derecho, ora adoptando medidas preventivas contra aquel abuso, ora marcando las penas con que éste deba ser corregido y castigado, *se nombró una comisión encargada de redactar un proyecto de ley sobre propiedad literaria*. Dando aquella cumplimiento a su cometido, extendió el proyecto adjunto; y siendo conveniente, antes de presentarlo a las Cortes

En una primera aproximación al P. 1840, se puede apreciar que es un texto mucho más evolucionado y completo (dividido en tres títulos) que la Ley de 5 de agosto de 1823, pero, técnicamente, es muy inferior a la Ley de Propiedad literaria de 1847 que se publicaría poco después; en este sentido podemos afirmar que es un texto “intermedio” o de transición, no sólo en cuanto a su forma, sino también en cuanto a su contenido.

Centrándonos en el punto de vista de la técnica legislativa, aunque tanto el P. 1840 como el P.R. 1846 aparecen intitulados como de ley de “*Propiedad literaria*”, en ningún momento el legislador, al igual que sucedió con la Ley de 1823, procedió a definir qué se entiende por “*propiedad literaria*”. Consideraba, sin duda, que era un concepto lo suficientemente claro y que no requería mayor precisión. Del mismo modo, en los textos de los proyectos aparecen frecuentes términos (“*escritos originales*”, “*cartas geográficas*”, “*obras dramáticas*”, “*composiciones músicas*”, “*periódicos*”, “*documentos oficiales*”, “*comentarios*”, “*compedios*”, por citar sólo algunos), que el legislador no se preocupó en precisar y que podían ser objeto de distintas interpretaciones.

Como dato casi anecdótico también podemos señalar que ambos textos, al dedicar su primer título a “*los derechos de los autores*”, acuñan por primera vez en nuestra legislación patria dicho término, frente a otras expresiones más ambiguas utilizadas por los textos normativos de 1813, 1823 y 1834 como hemos tenido ocasión de ver.

4.b. La naturaleza de la “*propiedad literaria*”

De la lectura del P. 1840 (y, con él, el P.R. 1846) podemos inferir la naturaleza del derecho de autor: es una “*propiedad plena y absoluta*”

para su discusión y aprobación, buscar las mayores garantías de acierto en una materia de suyo importante y delicada, la Reina ha tenido a bien disponer que V. I. como presidente, en unión de los señores D. Fermín Gonzalo Morón y D. Joaquín Escriche, revisen el mencionado proyecto, fiando a la ilustración y reconocido celo de los individuos de esta nueva comisión la adición o enmienda de cuanto creyeren oportuno para la mejora y posible perfección del dicho trabajo. De Real Orden lo comunico a V. I. para su inteligencia y efectos consiguientes. Dios guarde. [Rúbrica]. Traslado a D. Fermín Gonzalo Morón y a D. Joaquín Escriche” (Registro General de la Propiedad Intelectual [a partir de ahora R.G.P.I.], S.2. Minuta de Real Orden de nombramiento de D. Eugenio de Tapia presidente de la comisión encargada de revisar el proyecto de ley de Propiedad literaria de 1840. En este mismo sentido, en el borrador de la exposición que debía acompañar al proyecto para su presentación a las Cortes, se alude igualmente a “*una comisión compuesta de acreditados literatos*” (R.G.P.I., S.2, borrador de la exposición a las Cortes, f. 1v.).

sobre la obra, que se extiende durante la vida del autor⁵⁷³. En este sentido, las comisiones autoras de sendos proyectos, frente a la redacción de la Ley de 1823 y del Reglamento de 1834, quisieron poner un especial énfasis en la caracterización de la propiedad de los autores como “*plena y absoluta*”. Ésta implicaba, por consiguiente, un monopolio de poder que abarcaba la facultad de explotar la obra (“*el derecho exclusivo de publicarlas o de autorizar su publicación*”) y la facultad de disponer de ella (“*podrán [el derecho] enajenarlo y transmitirlo por cuantos medios reconocen las leyes*”). No obstante, frente a la propiedad común u ordinaria, ambos proyectos limitaban temporalmente el disfrute de esta “*propiedad plena y absoluta*”.

En efecto, a la vista de los proyectos podemos comprobar cómo dichas facultades de los autores/propietarios se hallaban limitadas por la ley en lo que concierne al disfrute por parte de los causahabientes de los autores (cincuenta años), o por la propia naturaleza la obra publicada. Así, por ejemplo, en el P. 1840 se distinguía entre las traducciones en prosa y las traducciones en verso. Mientras en las primeras los derechos del autor eran reconocidos únicamente durante la vida del autor (sin posibilidad de transmisión *mortis causa*), en las segundas las facultades de explotación eran susceptibles de ser transmitidas a los herederos, pero sólo por el término de veinticinco años. De la misma manera, los autores del P.R. 1846, atendiendo también a la naturaleza la obra publicada (códices, manuscritos, mapas, dibujos, muestras de letras o composición musical que existiera en bibliotecas públicas), limitaron la facultad de explotación de los autores/editores a veinticinco años. Por último, los derechos de autor se hallaban protegidos por la ley contra las acciones fraudulentas de editores e impresores, como veremos más adelante.

Esta propiedad “*plena y absoluta*” -pero limitada, como acabamos de ver- se encuentra mediatizada por la naturaleza del objeto (la producción del espíritu) que conlleva unas especiales características propiciadas por su carácter inmaterial, su significación social y, sobre todo, por la íntima relación con el autor, por cuanto que la obra intelectual, en cuanto que es un elemento objetivado de la esfera del autor, implica la existencia de un núcleo de facultades que son intransmibles (los denominados “derechos morales de autor”) y otras facultades que sí lo son (los derechos patrimoniales).

⁵⁷³ En el borrador de la exposición elaborada por la comisión de 1840 para presetar el proyecto a las Cortes se reitera esta idea: “...porque si las obras que un autor ha creado a fuerza de estudios, gastos y desvelos, en vez de considerarse como una propiedad sagrada e inviolable, puede ser presa de codiciosos especuladores...” (R.G.P.I. S.2).

Desde este punto de vista, ambos proyectos contemplaban lo que en la terminología moderna se denominan los “derechos patrimoniales” de autor:

“Los que tengan el derecho exclusivo de publicar una obra, podrán enajenarlo y transmitirlo por cuantos medios reconocen las leyes, bien sea por todo el tiempo que les corresponda, bien por un plazo más breve. Cumplido éste, volverán a entrar en posesión de los derechos que antes les competían, conforme a lo que dispone esta ley en los casos respectivos” (art. 8º).

Por consiguiente, los derechos patrimoniales consistían no sólo en la explotación exclusiva, la plena disposición de las obras en lo referente a la reproducción (obra íntegra o parcial) como a la comunicación (adiciones, anotaciones, comentarios y compendios) de las mismas, sino también en lo que afecta a su enajenación y transmisión por venta, donación o cualquier otra manera admitida por las leyes.

No se encuentra, por el contrario, un precepto en el que explícitamente se regulara el denominado actualmente “derecho moral de autor”. Las alteraciones de los textos originales eran un problema que, como hemos podido ver, ya desde el siglo XVI preocupaba a los autores. Pero la construcción dogmática de esta categoría tardará aún por llegar. No obstante, creemos que, implícitamente, dicha facultad se hallaba recogida en el artículo 1º de los proyectos comentados desde el momento en que se establecía que ninguna obra podía ser publicada sin autorización del autor. Inferimos, pues, que en los casos de mutilación, alteración o tergiversación de una obra, el autor, obviamente, se negaría a dar su autorización para ser publicada. De este modo, podemos entrever ya esas facultades “personalísimas” inherentes a los autores en lo que respecta a la integridad y dignidad de la obra, a su divulgación y, desde luego, su paternidad. Derechos que, por otra parte, según ambos proyectos, eran transmisibles *post mortem* a sus herederos ya fuesen legítimos o testamentarios (art. 3º), quienes podían ejercerlos en toda su extensión.

4.c. El objeto de la propiedad literaria

Si atendemos al tenor literal de los proyectos estudiados, el objeto de la propiedad literaria, *stricto sensu*, estaría constituido por un “escrito original”, sobre el que el autor, durante toda su vida, tiene una “propiedad plena y absoluta”. Dicha propiedad está reconocida con independencia de que dicho escrito llegue a ver la luz pública mediante su edición, ya que al autor, tal como reza el artículo 1º tanto del P. 1840, como del P.R. 1846, compete el derecho exclusivo de publicarla o de

autorizar su publicación. Por consiguiente, el autor de un “*escrito original*” que no desea, por cualquier causa, publicar esa producción de su ingenio, es, en principio, tan propietario como el que entrega su obra a un editor para que se publique. Sin embargo, a medida que vamos avanzando en la lectura del proyecto podemos comprobar que los proyectos de 1840 y 1846 dan entrada dentro del objeto de la propiedad literaria a otras manifestaciones del ingenio humano.

Debido a una técnica legislativa todavía muy primaria, ambos proyectos hacen uso de la casuística a la hora de definir el objeto jurídico protegido. Todavía no se abstrae el derecho de autor como una creación inmaterial del derecho de propiedad. En este sentido, los autores del P. 1840 tuvieron que acudir al contenido de las obras como criterio de clasificación, aunque sin especificarlos tampoco de una manera clara. Así, en el artículo 1º se alude a los “*escritos originales*” de autores. Por el contexto del artículo inferimos que se trata de las obras de los “*autores literarios*”, y, dentro de éstas, cabría pensar que en este término se incluirían todos los géneros; pero el hecho de que el título 2º de ambos proyectos esté dedicado a las “*obras dramáticas*”, ya nos indica que los miembros de la comisión manejaban otro concepto más restrictivo. Pensamos, no obstante, que la inclusión de un título específico para las composiciones de carácter dramático así como para las partituras (“*composiciones músicas*”) de este género⁵⁷⁴, obedece a las quejas elevadas por los dramaturgos las cuales, como hemos visto más arriba, propiciaron a la intervención del gobierno con varias reales órdenes en protección de los autores dramáticos.

Aunque proyecto aparece denominado como “*Ley sobre la propiedad literaria*”, en realidad el objeto jurídico protegido, iba mucho más allá de lo que en la actualidad entendemos por una obra literaria. Podemos observar, en primer lugar, que quedaban bajo el manto de la ley, en primer lugar, los “*escritos originales*” de los autores (entendemos que literarios y de las “*obras dramáticas*” contempladas en el título 2º de ambos proyectos); en segundo lugar, las obras[originales] de los geógrafos (compositores de cartas geográficas en P.R. 1846); en tercer lugar, las obras (inferimos, partituras originales) de los músicos; en cuarto lugar, las modelos de letras [originales] de los pendolistas (calígrafos en P.R. 1846); en quinto lugar, los dibujos [originales] de los dibujantes; en sexto lugar, los cuadros [originales] de los pintores (solo en

⁵⁷⁴ La inclusión en el artículo 16 de las “*composiciones*” junto a las “*obras dramáticas*” nos hace pensar que se trata de este tipo específico de música lírica, frente a las restantes manifestaciones musicales cuyos autores estarían comprendido en el artículo 1º de los proyectos.

P.R. 1846) y, en séptimo lugar, las esculturas [originales] de los escultores (sólo en el P.R. 1846).

Es evidente que no es lo mismo un “*escrito*” de carácter literario, que un mapa (carta geográfica), que una partitura musical, que un determinado tipo de letra, que un dibujo, un lienzo o una escultura. Podemos encasillar dentro de la modalidad de “*escritos*” a las obras literarias propiamente dichas y los textos de las obras dramáticas; pero es más dudoso incluir dentro de la categoría de “*escrito*” a las partituras musicales y los tipos de letras caligráficas o los mapas. Y, desde luego, no podrían ser considerados como tales los dibujos, las pinturas y las esculturas.

Si todavía para las obras literarias, mapas, partituras, letras caligráficas y dibujos el soporte es básicamente el mismo, el papel, para la pintura generalmente (aunque se puede pintar sobre el papel) y la escultura, los soportes son muy distintos. Por consiguiente, aunque el legislador no lo expresa con dicho término, el objeto jurídico protegido no debemos considerarlo en atención al soporte o la forma en que se plasma la obra del autor en el mismo, sino que toda esta variada tipología de expresiones artísticas (escritos de autores, obras dramáticas, sermones, alegatos, lecciones, discursos pronunciados en público⁵⁷⁵, cartas geográficas, composiciones musicales, tipos caligráficos, dibujos, pinturas y esculturas) son, en definitiva, “*producciones del ingenio*”⁵⁷⁶. En este sentido, tanto la Ley de 1823, como su proyecto, habían hecho uso del término “*producciones del ingenio*” (art. 1º) para englobar todo este elenco de manifestaciones. Consiguieron, en nuestra opinión, dar un paso más en el proceso de abstracción de la construcción de la categoría “*propiedad intelectual*”, pero que los autores de los proyectos de 1840 y 1846 no supieron captar.

Parece, pues, incuestionable que la comisión que elaboró el P. 1840 estaba más pendiente de los contenidos de las obras, pero el criterio no es enteramente seguido por los autores del P.R. 1846, quienes, tras conservar las modificaciones introducidas por Tapia-Escriche-Morón en 1845, añadieron a los “*pintores y escultores*”, en lugar de poner, de acuerdo a la sistemática que tenía el artículo, “*pinturas y escul-*

⁵⁷⁵ El artículo 9º de ambos proyectos hacía extensible los derechos de autor reconocidos en los artículos anteriores a “los sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, los cuales no podrán imprimirse por separado, ni formando cuerpo o colección sin el consentimiento del autor o de sus herederos o derechohabientes”.

⁵⁷⁶ En el borrador de la exposición que había elaborado la comisión de 1840 para presentar el proyecto de ley a las Cortes se habla de la “*propiedad de las obras del ingenio*” (R.G.P.I. S.2).

turas”. De este modo las obras pictóricas y las esculturas quedarían incluidas dentro del objeto jurídico protegido por la futura ley de “propiedad literaria”

Este mismo criterio de clasificación lo encontramos cuando en el artículo 2º del P. 1840 (6º del P.R. 1846), se acude de nuevo al contenido de la obra: códigos, manuscritos, mapas, dibujos, muestras de letras y composiciones musicales; o cuando en el artículo 11 se refiere a las traducciones de obras en verso o en prosa.

Conviene señalar que los proyectos no sólo daban protección a las obras de carácter escrito, ya bien fuera de palabra (“*escritos*”), ya fuera mediante otro tipo de signos (p.e. las partituras musicales), o dibujos (mapas, cartas geográficas, nuevos tipos de letras caligráficas o dibujos propiamente dichos), sino también a “obras” que originariamente tuvieron una expresión oral y que fueron pronunciados en público: sermones, alegatos, lecciones o discursos en general (art. 9º).

Otro criterio que encontramos en los proyectos analizados es el que hace referencia al grado de originalidad de la obra, por cuanto éste tendrá repercusiones en el aprovechamiento de los derechos de autor. El criterio de la “originalidad” (“*obra de nueva creación*”, dirá nuestra doctrina actual) lo encontramos en el artículo 1º cuando alude a los “*escritos originales*”⁵⁷⁷, “*obra nueva*” (art. 10 P.R. 1846) o cuando al regular las traducciones, se hace referencia a aquéllas que se han hecho “*sobre el original*”.

Porque frente a los “*escritos originales*”, los proyectos contemplaban también otro tipo de trabajos consistentes en “*dar a luz*” (publicar) obras que se encuentran en códigos y manuscritos, o mapas, dibujos y muestras de letras que se hallaban en bibliotecas y cuyos autores originarios no son los que ahora las dan a conocer.

Y volvemos a encontrar el criterio de la originalidad, aunque no expresado explícitamente, en sede de traducciones. Para los autores del P. 1840 (no así para el P.R. 1846), existía una mayor aportación personal -y, por consiguiente, una mayor “originalidad- cuando las traducciones se realizaban sobre obras escritas en verso, mientras que si se trataba de obras en prosa era menor la aportación personal, “*original*” si se quiere, del autor. Distinción, por otra parte, la de la traducción de obras en verso o en prosa, que no recogió la comisión que redactó el P.R. 1846. En cualquier caso, los proyectos de 1840 y su reforma de

⁵⁷⁷ En el art. 10 del P.R. 1846 se utiliza el calificativo de “primitiva” para referirse a la obra original.

1846 consideraban que eran objeto de la propiedad literaria tanto obras originales propiamente dichas, como otro género de obras que no podemos darle esa consideración.

Dentro de este último grupo se hallan también aquellos trabajos que se realizan sobre los escritos originales de otras personas: adiciones, comentarios, compendios y mejoras. En el P. 1840 se prohibió taxativamente la impresión de una obra ajena con el “*pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar edición*” (art. 10). Pero obsérvese que el artículo no está prohibiendo que se hagan anotaciones, comentarios o adiciones de otras obras, sino “*imprimir una obra ajena*”, con el pretexto de realizar este tipo de operaciones intelectuales. Lo que los autores del P. 1840 no nos dicen es qué valor tiene para ellos, de cara a la percepción de los derechos, la realización de “*anotaciones*”, “*comentarios*” y “*adiciones*” que se pueden hacer sobre obras ajenas, sin que se llegue a imprimir el texto primigenio de la obra anotada, comentada o adicionada. ¿Entendían que se trata de una “obra nueva”? Así lo debieron ver los autores del P.R. 1846 quienes, además de las anotaciones, comentarios y adiciones, añadieron “*formar compendios de la misma obra, sin permiso del autor*”. Los autores del mencionado proyecto, flexibilizaron la rigidez del texto de 1840 al dar cabida a la posibilidad de que si las “*adiciones, comentarios o compendios fueren de tal mérito e importancia que constituyense **una obra nueva**, o prestasen una gran utilidad sobre la anterior o primitiva, podría aquella imprimirse siempre que se declare por el gobierno hallarse en este caso*”, cumpliéndose una serie de condiciones. Por consiguiente, ya no estaríamos ante el supuesto de simples anotaciones, comentarios o resúmenes (compendios), sino de un “*escrito original*” u “*obra nueva*” que quedaría amparada por lo establecido en el artículo 1º del proyecto.

En otro orden de cosas, hay un aspecto que ni el P. 1840 ni el P.R. 1846 tuvieron presente y que, de cara a nuestro estudio, es de vital importancia. Nos referimos al hecho de que cuando se anota, comenta o adiciona la obra de un tercero y, desde luego, se compendia, necesariamente se tienen que reproducir frases y párrafos de la obra en cuestión ¿en dónde se encontraba el límite de dichas reproducciones parciales? Según los proyectos, lo que el artículo 10 persigue en proteger la impresión de una obra ajena -no se precisa si íntegra o parcialmente- bajo el pretexto de anotarla, comentarla o adicionarla; en otras palabras: hacer una edición furtiva o fraudulenta. En el P.R. 1846, como acabamos de ver, se autorizan las adiciones, comentarios y compendios, pero en ellos, como decimos, aun suponiendo que fueran de gran mérito y constituyesen una “obra nueva”, necesariamente se tendrán que hacer continuas referencias e, incluso, reproducciones del texto original comentado, adi-

cionado o anotado. Esta circunstancia nos sitúa en el horizonte de la necesidad, no muy lejana, de tener que regular el “derecho de cita”.

Quedaban igualmente protegidas bajo el manto de la “*propiedad literaria*” las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos, códigos y “*demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial*”; en otras palabras: el material normativo y documentos de carácter oficial (art. 7º). Se trata de obras con un contenido muy concreto, de carácter jurídico, cuya creación se debe a comisiones gubernativas, al gobierno y, en última instancia, a los propios cuerpos colegisladores. La originalidad de este tipo de obras es innegable, pero su asimilación a una obra de carácter literario es ciertamente cuestionable.

Una última observación: al igual que el Decreto de 1813, la Ley de 5 de agosto de 1823 y el Reglamento de 4 enero de 1834, los proyectos obviaron las obras de carácter científico, las cuales, *stricto sensu*, quedaban fuera de la protección de la ley si exceptuamos -y se pueden entender por tales- algunos de los trabajos de los geógrafos.

4.d. La condición de “autor”

Los proyectos de 1840 y 1846 enumeraban cuáles eran los derechos y facultades de los autores, pero en ningún momento entraron a definir el concepto de “*autor*” o quiénes, a los efectos de la ley, tenían la consideración de autores y, por consiguiente, eran titulares de los derechos en ella se confieren. Subyace la idea de que “*autor*” es aquel quien mediante la producción de su ingenio realiza una obra nueva u original (aunque no necesariamente, como acabamos de ver), pero este concepto es algo que inferimos del texto de los proyectos, no porque se halle así expresado en ningún momento.

La incapacidad de abstracción y, como consecuencia, la deficiente técnica legislativa determina que los proyectos de 1840 y 1846 siguieran el modelo descriptivo de la Ley de 1823, enumerando aquellos que entraban dentro de dicha categoría: los “*autores de escritos originales*”, debemos de suponer de obras de carácter literario (incluidas las obras dramáticas); los “*geógrafos*” (“*compositores de cartas geográficas*”⁵⁷⁸

⁵⁷⁸ En “*Razones*”, Tapia-Escriche-Morón nos explican los motivos de estos cambios: “En el art. 1º se han variado algunos términos de la redacción, sustituyendo a la palabra geógrafos, las de compositores de cartas geográficas, porque los primeros como escritores se hallan comprendidos en la primera cláusula del artículo. La voz “calígrafos” ha parecido a la comisión más propia que la de “pendolistas”, porque esta se aplica en el uso común a cualquier escribiente que hace buena letra, y aquella designa a los maestros del arte de escribir, que ejecutan o publican muestras de letras, gallarda,

en P.R. 1846); los “músicos”; los “pendolistas” (“calígrafos” en P.R. 1846); los “dibujantes”, los “pintores” y los “escultores”⁵⁷⁹ (sólo en P.R. 1846); a ellos habría que añadir a los “traductores” y autores de “sermones, alegatos, lecciones y otros discursos pronunciados en público”. Es importante resaltar, como hemos señalado en el apartado anterior, que el P.R. 1846 introdujo por primera el reconocimiento de los derechos de pintores y escultores, quienes hasta este momento habían permanecido al margen de todas aquellas disposiciones en las que se amparaban las “producciones del ingenio”. Se les reconocía, pues, por primera vez la plena y absoluta propiedad sus obras durante sus vidas y la posibilidad de transmitir las *inter vivos* y *mortis causa*.

El P. 1840 siguió la misma pauta que aparecía también en la Ley de 5 de agosto de 1823, al ser reputados como “autores” los que publicaban (“dan a luz”) por primera vez “algún código, manuscrito, mapa, dibujo, muestras de letras o composición música” que existiera en alguna biblioteca pública (con la “debida autorización”, añadía el P.R. 1846) o que sencillamente fueran los legítimos poseedores de dichas obras, aun cuando no fuera una “producción suya”⁵⁸⁰. Los proyectos, por consiguiente, no tenían en consideración, de cara al tema de la autoría, el requisito de que la producción del ingenio fuera necesariamente de “nueva creación”, como ya hemos dicho. Por la redacción de los artículos (2º en P. 1840 y 6º en el P.R. 1846) se advierte que se trata, en realidad, de “editores” y no propiamente de autores, quienes publicaban códigos, manuscritos, mapas, etc. que se encontraban en bibliotecas o, por cualquier otra circunstancia, eran poseedores de alguno de dichos instrumentos documentales antiguos o sin autor conocido, pero que, entendemos, habrían pasado al dominio público.

En este punto no parece preciso recordar las observaciones que hicimos más arriba cuando comentamos la Ley de 1823 en relación a la publicación de “códices” y “manuscritos” en lo que respecta a las ediciones críticas y/o estudios de los referidos instrumentos escriptorios. En algunos de estos supuestos, como dijimos, podemos encontrar auténticas “producciones del ingenio” originales que conllevan un trabajo intelectual de calado y que van más allá de lo que es simplemente publicar o “dar a luz” con código o un manuscrito antiguo. Pero sí parece importante destacar que los autores del P.R. 1846, siguiendo las ob-

para que sirvan de tipo o modelo” (R.G.P.I. S.2). Los cambios terminológicos introducidos por Tapia-Escriche-Morón pasaron a P.R. 1846.

⁵⁷⁹ En las “Variaciones” que introdujeron Tapia-Escriche-Morón al P. 1840 no aparecen los pintores y escultores, por lo que dicha adición es atribuible a los miembros de la comisión que revisaron el proyecto de aquéllos y redactaron el P.R. 1846.

⁵⁸⁰ La redacción del artículo 2º del P. 1840 procede literalmente, con una ligerísima variante de estilo al final, del artículo 2º de la Ley de 1823.

servaciones realizadas por Tapia-Escriche-Morón, tuvieron en consideración que no debía dársele un tratamiento igualitario, en orden al disfrute de sus derechos, a estos “*editores*” de códigos y manuscritos - aunque introdujeran estudios- con respecto a los autores de escritos originales, geógrafos, músicos, etc. quienes son artífices de una obra de nueva creación⁵⁸¹. Mientras en el P. 1840 los “*editores*” de códigos, manuscritos, etc. fueron equiparados a los autores a todos los efectos del disfrute de los derechos durante sus vidas, en el P.R. 1846 dichos beneficios quedaron reducidos a veinticinco años, como veremos un poco más adelante. En este sentido, parece vislumbrarse en el horizonte una mayor sensibilidad por parte de las comisiones revisoras del P.R. 1840 hacia la obra de nueva creación, tal como aparece ya reflejado en el artículo 1º del TRLPI, al disminuir el disfrute de los derechos cuando se trataba de un trabajo intelectual no original. En cualquier caso, a pesar de esta diferenciación de cara a la percepción de los derechos, en el P.R. 1846 quedaban englobados dentro del concepto de “*autor*”.

Tratamiento desigual en cuanto a los derechos a percibir lo encontramos también en sede de traducciones. En este punto, como se puede observar en el artículo 11 de ambos proyectos, la comisión revisora de nuevo se separó de la solución ofrecida en el texto del P. 1840, siguiendo el mismo criterio que acabamos de señalar: el de dar un mayor valor a la obra de nueva creación puramente original. Sin embargo, en la mente de los miembros de las comisiones encargadas de elaborar los proyectos se puede observar que la traducción producía un “*novum*” (utilizando la terminología actual) y, por consiguiente, se trataba de una obra de nueva creación (“derivada”, añadiríamos hoy). De este modo, los traductores podían ser enmarcados dentro del término más amplio de “*autor*”.

Dejaron los proyectos estudiados un vacío legal importante, ya que en ningún momento aludían, quizás por pura obviedad, a la necesidad, por parte de los traductores, de solicitar autorización al autor o a sus herederos para efectuar y publicar la traducción de la obra objeto de

⁵⁸¹ En sus “*Razones*”, Tapia-Escriche-Morón nos explican su criterio: “En el artículo 2º del Proyecto se igualan en derechos con los autores de obras originales los que dan a luz por primera vez algún código, manuscrito, mapa, etc., sacado de una biblioteca pública, o de que ellos sean legítimos poseedores, lo cual ha parecido excesivo a la comisión, pues que estos no ponen de su parte el mismo trabajo que un autor original en la composición de su obra, ni necesitan haberse preparado como éste con anteriores conocimientos, ni acaso los tienen sino muy superficiales en la materia. Por consiguiente, en el nuevo artículo redactado por la comisión (que será el 6º en el caso de adoptarse) se les da el derecho de propiedad limitado al término de 25 años, mitad del concedido a los herederos del autor original, y suficientes para que puedan expender gran número de ejemplares, y utilizarse de las anticipaciones que hicieren en la impresión y publicación” (R.G.P.I. S.2)

traducción en el supuesto que ésta no hubiese devenido en el dominio público. Vacío que se hace extendible a las obras de autores extranjeros vivos -o a sus herederos- en el momento de hacerse la traducción. Parece que las comisiones, a la hora de regular el derecho de los traductores, estaban pensando en obras clásicas que ya no redituaban derechos.

Tanto P. 1840 como P.R. 1846 contemplaron, con idéntica regulación, un nuevo supuesto hasta este momento no previsto por la legislación anterior. Nos referimos a los casos de obras anónimas o escritas bajo pseudónimo. Este punto cabe atribuir la originalidad a los redactores del P. 1840, en tanto que la legislación francesa sobre propiedad literaria todavía no había contemplado los casos de obras pseudónimas ni anónimas⁵⁸². Para este tipo de obras, como veremos un poco más adelante, los límites temporales para el disfrute de los derechos económicos generados estaban sujetos a unos requisitos concretos.

Lo importante a destacar ahora es que tanto el P. 1840 como el P.R. 1846 otorgaban a los autores la facultad de poder ocultar su nombre bajo un seudónimo o ni siquiera éste.

En los proyectos de 1840 y 1846 se contenía también otro supuesto, novedoso en lo que respecta a la regulación, todo hay que decirlo, en el que sin ser autor y, por consiguiente, artífice de una producción del ingenio de una obra nueva, se reconocía la posibilidad de disfrutar de los derechos de reproducción. El artículo 6º del P. 1840 (5º del P.R. 1846) reconoce al Estado el “*derecho exclusivo*” de reproducción de las obras que publicara el gobierno a costa del Erario público. Hemos de pensar que se trata de obras realizadas -de forma individual o colectiva- por encargo del gobierno y cuya finalidad puede ser muy diversa. Normalmente, en estos casos, el gobierno satisface al autor el pago por el trabajo realizado a cambio de los derechos de explotación de la obra.

Igual autorización gubernativa se exigía para publicar leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos (¿de carácter jurídico?), bien fuera para publicarla de manera independiente, bien para ser insertada en un volumen al modo de “*colección*”. La autoría de este acervo de material legislativo es ciertamente difícil de atribuir, ya que, como hemos dicho más arriba, suelen ser fruto de una actividad colectiva -generalmente una comisión- y en la que se introducen enmiendas o adiciones por los cuerpos colegislativos.

⁵⁸² Pappafava, V., *A propos du caractère juridique et des vicissitudes historiques du Droit de propriété sur les oeuvres de littérature et d´art*, Grenoble 1886, pág. 62.

Finalmente tendríamos el grupo de los “*anotadores*”, “*comentaristas*”, “*adicionadores*” y “*compendiadores*”. Ya aludimos a que en los proyectos no se prohibía expresamente realizar este tipo de trabajos literarios sobre obras originales de terceros, tan sólo la impresión de dichas obras bajo el pretexto de anotarlas, adicionarlas o comentarlas (y compendiarlas en el P.R. 1846). Respecto al P. 1840, aunque no se recogiera de forma expresa, hemos de pensar que aquellas anotaciones, comentarios y adiciones en las que no se imprimía íntegramente la obra objeto de estudio, sus artífices debían ser considerados como “*autores*” a tales efectos de sus trabajos. Sin embargo, los miembros de la comisión reformadora de 1846 no les pareció que el artículo 10 del P. 1840 había quedado lo suficientemente claro en este punto. Por ello añadieron que si dichos trabajos (las adiciones, comentarios y compendios)

“fueran de tal mérito e importancia que constituyesen una obra nueva o prestasen una gran utilidad sobre la anterior o primitiva, podrá aquellas imprimirse siempre que se declare por el gobierno hallarse en este caso, oyendo previamente a los interesados y a tres sujetos instruidos en la materia que aquél tuviere por conveniente designar. Aún así el autor o editor de la obra primitiva tendrá derecho a una indemnización, sobre cuya cuota oirá también el gobierno a los referidos, y la fijará en la misma declaración de utilidad arriba expresada”.

Es evidente, dejando a un lado las reservas y condiciones que imponía el proyecto, que si las adiciones, comentarios y compendios eran muy relevantes, los adicionadores, comentaristas y compendiadores debían ser considerados como “*autores*” de una “*obra nueva*” y, como tal, se les reconocerían todos los derechos de autor recogidos en el artículo 1º de ambos proyectos. Este punto no hay problema, pero ¿qué sucedía con aquellas otras adiciones, comentarios y compendios que no adquirirían dicha categoría y eran legales en cuanto no reproducían íntegramente la obra ajena? Hemos de suponer que, además de exigirse los requisitos señalados en el P.R. 1846, sus artífices serían considerados “*autores*”, aunque sus derechos patrimoniales tendrían que verse necesariamente limitados.

Por último, ambos proyectos preveían la posibilidad de que una “*corporación reconocida por las leyes*” publicara una obra, o bien compuesta por alguno de sus miembros o, sencillamente, se encontrara antes inédita -luego su autoría no sería de algún/os componente/s de la corporación-; en estos casos, el artículo 15 reconocía a la corporación la propiedad de la obra “*plena y perpetua*”. Hasta este punto, los proyectos no parece que presenten problema alguno. En cambio, lo que ya no queda tan claro en la segunda parte del artículo en el que se establecía

que si la corporación “*tardare en imprimirla veinte años, quedará sujeta a lo prescrito respecto a los herederos o derechohabientes de un autor en el artículo 13 de esta ley*”⁵⁸³.

Ciertamente es posible llegar a conocer, por ejemplo, que una corporación como la Academia de la Historia o la Real Academia pueden estar preparando una edición de las *Partidas* o del *Beato de Liébana*, pero ¿es posible tener conocimiento de todas las ediciones que pueden estar preparando todas las corporaciones de un país? Y si bajamos ya al plano de las obras que individual o colectivamente pueden estar componiendo alguno/s de los miembros de dichas corporaciones, sencillamente el artículo 15 es prácticamente inaplicable.

4.e. Los límites de la propiedad literaria

Como hemos tenido ocasión de ver más arriba, en ambos proyectos se proclamaba que los autores de escritos originales tenían la propiedad “*plena y absoluta*” de sus obras, si bien dicho derecho quedaba restringido a su vida y, tras la muerte de aquéllos, durante cincuenta años a sus herederos y causahabientes. Por consiguiente nos encontramos ante un derecho de propiedad limitado.

Las razones o causas de dicha limitación no vienen especificadas en ninguno de los proyectos que ahora nos ocupan. Sin embargo, la comisión que preparó el P. 1840 redactó una larga exposición dirigida a la Cortes en la que explicaba los principios y motivos que habían inspirado el proyecto⁵⁸⁴. Dicha exposición sirvió de borrador para la que elaboró la comisión que redactó el P.R. 1846 y, lo que es más importante, fue utilizada en su integridad y literalmente para presentar al Senado el proyecto de la Ley sobre propiedad literaria de 1847.

En la mencionada exposición se pueden apreciar los argumentos esgrimidos a favor de establecer límites temporales a la explotación de la propiedad literaria:

“El principio fundamental en esta materia es el derecho de propiedad, merecido especialmente a favor de los autores. Si hay una propiedad respetable y sagrada, ninguna lo es más que la que aquéllos tienen sobre sus obras; en ellas han empleado su tiempo, sus afanes, un capital incalculable invertido en largos años de educación, en libros y otros instrumentos del humano saber; y hasta puede decirse que los frutos de su entendimiento son como una emanación de ellos mismos, una parte de su propio ser. Nada por

⁵⁸³ Véase más adelante la págs. 339 y ss.

⁵⁸⁴ R.G.P.I. S.2.

lo tanto más justo que el que las leyes amparen esta propiedad, igualmente que a cualquier otra, si cabe con mayor esmero por su condición íntima y privilegiarlos, impidiendo que se usurpe malamente a impulso del servicio del sórdido interés fruto del ajeno trabajo.

De este principio clásico ha partido el gobierno en las principales disposiciones del adjunto proyecto de ley, ya asegurando a los autores el omnímodo derecho de disponer de sus obras durante su vida, ya dándoles la facultad de enajenarlas por cuantos medios conocen las leyes; y ya transmitiendo sus derechos aun después de su muerte a sus herederos legítimos o testamentarios.

Mas en este punto se tropieza con una dificultad gravísima, la mayor que quizá se ofrece en esta materia... de que no es acertado proceder en legislación partiendo nuevamente de un principio absoluto por cierto que parezca. ***El de la propiedad literaria tiene también que modificarse al llegar a la aplicación; siendo evidente que como aquella propiedad, lo mismo que todas las demás, no tiene más existencia que la que le dan las leyes, a éstas toca cuidar de amparar los derechos particulares de tal suerte que no se perjudique al bien general del Estado...***

Desde el momento en que se publica una obra, ya sale hasta cierto punto de la jurisdicción privativa del autor, y se hace del patrimonio de la sociedad respecto de su uso y aprovechamiento. Un libro, por ejemplo, no puede equipararse con una alhaja que se deja a los herederos y a quienes es lícito sepultarla o destruirla a su antojo, cual puede hacerlo su primitivo dueño; ***y el Estado mismo tiene un derecho a que no se le prive de los beneficios de una obra por incuria o por capricho, o tal vez por dañada voluntad de aquellos en quienes haya recaído la facultad de disponer de ella.*** Razón por la cual los legisladores de otros países, y a su vez el gobierno en el proyecto que presenta, se han visto precisados a templar la rigidez del principio de la propiedad literaria; no igualándola cumplidamente con las demás, en cuyo caso hubiera bastado comprenderla en las reglas comunes del derecho civil, ***si no antes bien sujetándola a una legislación peculiar*** como lo es su índole y naturaleza.

Entonces ¿qué regla habrá de seguirse para trazar la línea conveniente entre los derechos particulares y el bien general del Estado conciliándolos con equidad? Materia es esta tan ardua, que tal vez ningún legislador puede reputarse seguro de haber hecho con acierto semejante deslinde, no siendo por lo tanto posible creer que el proyecto resuelva cual será de desear tan difícil problema. Se ha procurado, sí, proceder con pulso y miramiento, habiéndose preferido el sistema que parece presentar más ventajas y evitar mayores [dos palabras tachadas e ilegibles].

Dejando pues a salvo el derecho absoluto de propiedad durante la vida del autor, se les ha hecho transmisible después de su

muerte por el plazo de cincuenta años, que equivale por un cálculo aproximado de dos generaciones, no pudiéndose concebir como justo y equitativo que los hijos y nietos de un autor o sus herederos y derecho habientes, se vean privados del fruto de su trabajo, y tal vez en la indigencia, mientras otros se están enriqueciendo con lo que tantos afanes y dispendios costó a quien dio a luz la obra.

Pasado dicho término se propone que entre aquélla en el dominio público; ya para facilitar más y más su circulación, ya por los inconvenientes que pudiera ocasionar el vincularla perpetuamente; porque es claro que a proporción que va transcurriendo tiempo se van disminuyendo las ventajas y habría de irse subdividiendo más y más el derecho de propiedad respecto de la obra.

Aun durante el término de cincuenta años, no puede dejarse expuesta la sociedad al riesgo de verse privada de una obra útil o tal vez necesaria, y por eso se ha procurado obviar tan gran inconveniente del modo y forma que aparece en los correspondientes artículos. Así en ellos, como en los demás, ***el fin y norte del gobierno ha sido conciliar, en cuanto le ha sido posible, los derechos nacidos de la propiedad con los que tiene el Estado, en virtud de la obligación de atender el pro comunal***, siendo éstos como los dos ejes en que puede decirse que descansa el presente proyecto de ley⁵⁸⁵. (Los subrayados son míos).

Serían, por consiguiente, varios los argumentos que justifican los límites temporales impuestos a la propiedad intelectual. En primer lugar, poner de relieve que la materia de la propiedad literaria es “*tan ardua*” por los intereses que entran en juego -los de los particulares, por un lado, y los de la sociedad, por otro- que ningún legislador puede “*reputarse seguro de haber hecho con acierto semejante deslinde, no siendo por lo tanto posible creer que el proyecto resuelva cual será de deseear tan difícil problema*”. En consecuencia, la comisión consideraba que cualquiera solución que se diera al problema siempre sería discutible y no satisfacería nunca a todos.

En segundo lugar, aun reconociendo que se trata de una propiedad “*respetable y sagrada*”, siguiendo la tesis de Rousseau, el derecho de propiedad literaria no era un “*derecho natural*”⁵⁸⁶ y, por tanto, tiene

⁵⁸⁵ R.G.P.I. S.2.

⁵⁸⁶ Es ciertamente expresivo que un poco antes, cuando en la exposición se hace una pequeña historia (?) de la propiedad literaria se decía: “Hasta estos últimos tiempos se consideró el derecho de imprimir las obras como un mero privilegio, que concedía o negaba la autoridad encargada de este ramo; y las consecuencias naturales de un principio tan opuesto al ser una verdadera propiedad” y llegado a este punto, en la exposición primigenia ponía “*reconocida por la ley natural*”. Obviamente, los reformadores de la exposición se dieron cuenta de que incurrían en un contrasentido y se apresuraron a tachar esta última frase (R.G.P.I. S.2).

su origen en las leyes “*positivas*” -“humanas”, mejor, si se quiere-, lo que implica que puede ser regulado y modificado por el legislador sin ningún tipo de límites ni condicionamientos, en la medida que le compete cuidar del derecho de los particulares, pero sin perjudicar al “*bien general del Estado*”. Se trata pues de conciliar los derechos nacidos de la propiedad intelectual con aquella obligación que tiene el Estado de “*atender al pro comunal*”.

En tercer lugar, se parte de la premisa -no justificada ni argumentada en la exposición- por la cual “*desde el momento en que se publica una obra, ya sale hasta cierto punto de la jurisdicción privativa del autor, y se hace del patrimonio de la sociedad respecto de su uso y aprovechamiento*”. O, dicho de otro modo, el mero hecho de la publicación convertía lo que hasta ese momento había sido una propiedad sagrada y respetable, emanación personalísima del autor y “*una parte de su propio ser*”, en un “*patrimonio de la sociedad*”.

En cuarto lugar, y como consecuencia de lo anterior (ser “*patrimonio de la sociedad*”), “*el Estado mismo tiene un derecho a que no se le prive [a la sociedad, representada por el propio Estado] de los beneficios de una obra por incuria o por capricho, o tal vez por dañada voluntad de aquellos en quienes haya recaído la facultad de disponer de ella*”.

Por último, todas estas circunstancias determinan que la propiedad literaria debe estar sujeta a una legislación especial, porque, en definitiva, es una propiedad “*peculiar*”.

Los límites temporales al disfrute de la propiedad literaria por transmisión *mortis causa* arracan, como tuvimos ocasión de ver, con el Decreto de las Cortes de Cádiz de 10 de junio de 1813. Suprimidos por la Ley de 5 de agosto de 1823, por considerar la propiedad literaria como una manifestación más de la propiedad común, fueron restablecidos por el Reglamento de 4 de enero de 1834. Así, el límite de los diez años fijado por el Decreto gaditano de 1813, fue nuevamente implantado en 1834. Ahora en los proyectos de 1840 y de 1846, las comisiones, por un lado, siguiendo la tendencia iniciada en Francia de aumentar el plazo de aprovechamiento de los derechos de autor por parte de los herederos, aumentaron considerablemente el disfrute de los derechohabientes; por otro lado, los límites temporales se fijaron atendiendo al criterio de originalidad de las obras.

Como regla general se establecía, para “*escritos originales*” u “*obras nuevas*” de literatos, dramaturgos, geógrafos, músicos, calígrafos, dibujantes, pintores y escultores (éstos dos últimos sólo en el P.R.

1846), autores de sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, así como de adicionadores, comentaristas y compendiadores (con las condiciones que ya vimos, sólo en P.R. 1846), el reconocimiento de la propiedad plena y absoluta durante la vida del autor con el derecho exclusivo de publicar o autorizar su publicación. Todos aquellos autores a los que se les reconocía el “*derecho exclusivo de publicar*”, podían además enajenar o transmitir dicho derecho *inter vivos* o *mortis causa* “*por cuantos medios reconocen las leyes, bien sea por todo el tiempo que les corresponda [la vida del autor], bien por un plazo más breve*”. Si la transmisión era limitada en el tiempo, cumplido el plazo acordado, los cesionarios volvían a entrar en posesión de sus derechos.

Los herederos de este tipo de autores, ya fueran legítimos ya fueran testamentarios, sucederían a sus causahabientes en el derecho exclusivo de publicar o autorizar la publicación de la obra durante el término de cincuenta años. De manera que ahora, frente a los diez años establecidos por el Decreto de 1813, elevados a veinte años en el proyecto de Ley de 1823 -no así en el texto definitivo- y su nueva reducción a diez años por el Reglamento de 1834, los artífices del P. 1840 incrementaron sustancialmente el plazo de aprovechamiento de los derechos por parte de los herederos de los autores fallecidos. ¿De dónde salió el plazo de cincuenta años?

Una vez más debemos mirar a nuestro país vecino, inspirador -en ocasiones demasiado fiel- del legislador español. En Francia desde muy temprano se aprecia la tendencia a incrementar el término del disfrute de los causahabientes respecto a las obras literarias de sus causantes. En efecto, los diez años que inicialmente se preveían en el Decreto de 10 de julio de 1793 de la Asamblea Nacional, fueron incrementados por Napoleón a veinte en el Decreto de 5 de febrero de 1810.

La influencia creciente de los escritores, el desarrollo de la industria editorial y de la instrucción pública determinó que en 1825 se nombrara una comisión, presidida por Laroche foucauld, integrada por políticos y hombres de letras relevantes, para dar una nueva reglamentación a la propiedad literaria. Los trabajos finalizaron el 7 de mayo de 1826 con un proyecto de ley en el que la principal novedad consistía en aumentar a cincuenta años el derecho exclusivo de los herederos del autor fallecido. Algunos miembros de la comisión (Auger y Lemerrier) habían propuesto a la comisión el sistema de propiedad absoluta para la litera-

ria, pero fue rechazado por el resto de los integrantes. El proyecto no prosperó⁵⁸⁷.

En 1836 se nombró una nueva comisión al frente del conde Philippe de Segur, cuyos trabajos cristalizaron en un proyecto que el ministro de Instrucción pública, Salvandy, presentó ante la *Chambre des pairs* el 5 de enero de 1839. Discutido en esta Cámara, después de largos debates no llegó a la *Chambre des députés* hasta dos años después. Salvandy, después de señalar las razones que se esgrimían a favor de la perpetuidad de una propiedad denominada “la más sagrada de todas”, el ministro destacó las diferencias que existen entre la propiedad ordinaria y la propiedad literaria, así como de los peligros que conlleva reconocer la perpetuidad de ésta. En la comisión se barajaron todas las posibles combinaciones, desde el sistema de la perpetuidad hasta diferentes tipos de limitaciones. Finalmente, aun reconociendo que se trata de una verdadera propiedad, se admitió que se encuentra limitada por el interés público. Se reconoció, por consiguiente, un límite de treinta años como derecho exclusivo de los herederos después de la muerte de los autores. La *Chambre des pairs* reenvió el proyecto a una nueva comisión que presentó su informe el 20 de mayo de 1839. Nuevamente en la *Cámara des pairs*, se discutió el tiempo de disfrute por parte de los herederos: cincuenta años, propuso Portalis, frente a los treinta años de otros pares (Faure, Girod de l’Ain, Simeon, Broglie...). Como la tesis mayoritaria era aquélla que consideraba que la propiedad literaria era esencialmente diferente a la propiedad común, pues se asemejaba más a un derecho especial⁵⁸⁸ retenido por el autor hasta el momento de la venta de su obra, se impuso el plazo de los treinta años⁵⁸⁹.

Tenemos constancia de que la comisión española encargada de elaborar el P. 1840 conocía el texto del proyecto francés -presentado ante los Pares en 1839-, pero en dicho proyecto había prosperado la opción de los treinta años, frente a la de los cincuenta que se adoptó por la

⁵⁸⁷ Para los proyectos de leyes sobre la propiedad intelectual en Francia, véase Mattyhyssens, J., “Les projets de loi sur le droit d’auteur en France au cours du siècle dernier”, en la *RIDA*, n° 4 (1954), págs. 15-17.

⁵⁸⁸ Dicho derecho consistía únicamente en reproducir sólo esa obra y en vender sus las reproducciones.

⁵⁸⁹ Sobre estas vicisitudes, véase Breulier, A., *Du Droit de perpétuité de la propriété intellectuelle*, ya citado, págs. 43-46. El mencionado derecho, de origen y naturaleza civil, no podía prolongarse durante mucho tiempo sin causar daño al derecho natural que pertenece a cada individuo de hacer de la cosa que ha comprado el uso más absoluto, y a todos consultar, en entera libertad, el depósito común de los pensamientos humanos (Gastambide, M., *Historique et théorie de la propriété des auteurs*, París 1862, ya citado, págs. 56-60).

comisión redactora del P. 1840, plazo que era desconocido por la legislación patria anterior⁵⁹⁰.

Ya hemos tenido ocasión de ver más arriba cómo el P. 1840 equiparaba a los que daban a luz por primera vez códigos, manuscritos, mapas, composiciones, etc., que no eran obras suyas, con los autores, de manera que se les reconocía la propiedad plena y absoluta de dichas obras durante su vida lo mismo que el autor de una obra original. Del mismo modo, el mencionado proyecto, reconocía el derecho exclusivo de publicar o autorizar la publicación de la obra a sus herederos durante cincuenta años. Sin embargo, los autores del P.R. 1846 consideraron que la publicación de este tipo de obras, no originales (códices, manuscritos, mapas, dibujos, etc.), existentes en bibliotecas, no podían tener la misma consideración que los autores de "*escritos originales*". Por este motivo, los derechos a percibir por este tipo de obras los recortaron a veinticinco años; y esa misma limitación temporal tenía vigencia para los derechos que pudieran pasar a sus causahabientes en el caso de que el artífice de estas obras falleciera antes de los veinticinco años. En otras palabras: Tapia, Morón y Escriche, con un criterio más equitativo a la hora valorar lo que era obra de "*nueva creación*" frente a lo que era una simple edición -con los matices que se quieran incluir- redujeron el plazo de aprovechamiento de dicho tipo de obra a veinticinco años, incluyendo dentro de ese término tanto el derecho de los que las publicaron inicialmente como, en caso de sucesión *mortis causa*, el aprovechamiento de dichos derechos por sus herederos.

Por lo que atañe a las traducciones, volvemos a encontrar diferencias que atienden al criterio de la originalidad. En este orden de cosas, la comisión que había elaborado el P. 1840, a la hora de hacer el

⁵⁹⁰ Entre los documentos recogidos en S.2, se encuentra un borrador de la exposición a las Cortes, elaborado por la comisión, que debía de acompañar al P. 1840. En dicho borrador, utilizado literalmente en gran parte en la exposición de la ley de 1847, podemos leer: "Para proceder con acierto, el gobierno ha oído previamente a una comisión compuesta de acreditados literatos, los cuales han examinado tan delicada materia con la detención estudio que por su naturaleza requiere, pues que se roza con cuestiones graves y de difícil solución, que hacen embarazoso el camino, a fin de no tropezar en opuestos inconvenientes. Buena prueba de esta verdad es lo que se observa aún en las naciones más adelantadas de Europa, donde hasta estos últimos años ha sido muy escasa u defectuosa la legislación respecto a este punto; si bien es cierto que por todas las partes se ha notado recientemente el justísimo anhelo de plantear una conveniente mejora. Hase intentado en Inglaterra, si bien no se ha llevado a cabo; se ha planteado en Prusia, con acierto y buen éxito; se ha adelantado algún tanto en otros estados de Alemania y en alguna potencia de Italia; y sin ir más lejos, *hallamos que en la vecina Francia se ha presentado en el última legislatura una ley sobre esta materia, discutida con detenimiento y sabiduría en la Cámara de los Pares*" (el subrayado es mío. R.G.P.I., S.2, borrador de la exposición a las Cortes del proyecto, f. 1v.).

tratamiento de los derechos de los traductores, distinguió entre “*traducciones en prosa*” y “*traducciones en verso*”. Es evidente que el trabajo intelectual realizado para llevar a cabo una traducción de una obra en verso es mayor que cuando se trata de una obra en prosa. Así se entendió en el P. 1840, en el que al traductor en prosa se le reconocían sus derechos patrimoniales sólo durante su vida, sin posibilidad de transmisión *mortis causa* a sus herederos, al tiempo que no podía impedir que se realizara otra traducción de la misma obra. En cambio, si se trataba de una obra en verso, además del disfrute de los derechos generados durante la vida del autor, la propiedad de dichos derechos podía transmitirse a sus herederos (legítimos o testamentarios) durante un período de veinticinco años, en contraposición a los cincuenta años previstos para los causa-habientes de las obras originales de nueva creación.

Tapia, Escribe y Morón, a la hora de proceder a la revisión del P. 1840, no modificaron el texto de este artículo; pero los miembros de la comisión que redactó el P.R. 1846 adoptaron otro criterio: en el P.R. 1846, desapareció la distinción entre “*traducción en prosa*” y “*traducción en verso*”. Aunque no quedó especificado en el texto del artículo 11, inferimos que los traductores podían disfrutar de los derechos obtenidos de sus traducciones durante su vida, como si se tratara de un autor de una obra original; en este punto no habría habido modificación alguna. Pero al hacer desaparecer la distinción entre ambos tipos de traducciones, los causahabientes de los traductores, ya fueran de traducciones en verso, ya fueran de traducciones en prosa, podrían disfrutar de los derechos de sus causantes por el término de veinticinco años, quedando, de esta manera, equiparados a efectos de los derechos hereditarios.

Si se trataba de una obra póstuma, el artículo 4º del P. 1840 (artículo 3º en el P.R. 1846) establecía que el plazo de los cincuenta años reconocidos para el aprovechamiento de los derechos por parte de los herederos comenzaría a computarse desde el día en el que se publicara por primera vez la obra. En el artículo 5º (4º en el P.R. 1846) establecía que se fijaba esta misma medida cuando se tratara del autor de una obra anónima o seudónima. No obstante, precisaba el artículo que si antes de concluirse el plazo de los cincuenta años, reclamara el autor de la obra -o sus herederos o derechohabientes- ante un tribunal competente y probase que le pertenecía la propiedad de la obra, entonces entrarían en “*en el pleno goce de los derechos que les correspondan con arreglo a lo mandado en esta ley*”.

El límite temporal de los cincuenta años no sólo afectaba a las obras publicadas por particulares, sino también a aquéllas cuyos derechos competían al Estado por haber sido publicadas por el gobierno a costa del Erario público.

Otro límite importante contemplado en ambos proyectos era aquel que afectaba al derecho patrimonial de explotación exclusiva de reproducción de las obras. En este sentido, el artículo 13 establecía que *“pasados diez años de muerto el autor de una obra, o de haber hecho una edición de ella sus herederos o derechohabientes, podrá cualquier persona hacer una nueva impresión de la misma”* siempre y cuando se cumplieran una serie de requisitos. A saber:

1º. Se exigía presentar un escrito ante el juez del lugar de donde se hizo la última edición de la obra en cuestión. El juez debía entonces notificar (mediante escribano público según el P.R. 1846) al propietario o propietarios de los derechos de la obra, o a través de los *“papeles oficiales”* y demás medios de publicación acostumbrados (*“si no pudiese averiguar el paradero de aquellos”*, añadía el P.R. 1846). El juez debía advertirles que si no reimprimían la obra en el término de un año contando a partir del día del anuncio (*“de la notificación o del anuncio en los periódicos”*, precisaba el P.R. 1846), perderían *“el derecho exclusivo a la referida propiedad”*.

2º. En el caso de que los herederos o derechohabientes manifestaran al juez que no tenían intención de reimprimir la obra o no dieran contestación alguna, ni reimprimieran la obra en el plazo señalado de un año, el primero interesado que presentó la demanda ante el juez adquiriría el derecho de reimprimirla. Ello implicaba la obligación de comprar los ejemplares útiles que quedaran de la anterior edición al mismo precio en el que se habían vendido hasta entonces, satisfaciendo su importe al dueño o dueños de la obra o, en su defecto, depositaría dicho importe ante el juez.

3º. Los proyectos establecían que, además, *“y por vía de indemnización”* el reimpressor de la obra debía satisfacer al propietario una cantidad equivalente a la de quinientos ejemplares.

4º. Verificados los requisitos anteriores, el juez concedía la autorización para proceder a la reimpresión y el interesado quedaba subrogado, a los efectos de la ley, en los derechos de imprimir la obra. No obstante, dicha subrogación duraría únicamente diez años, transcurridos los cuales los anteriores propietarios recobrarían sus derechos de explotación.

Como se puede observar, los requisitos previstos por los proyectos para este supuesto eran tan elevados que, salvo que el nuevo reimpressor estuviera seguro de que la obra iba a ser verdaderamente rentable, serían muy pocos los editores dispuestos a afrontar una empresa

económica de esta naturaleza, cuyos derechos de explotación se hallaban igualmente limitados a diez años.

Otro importante límite venía impuesto por el artículo 14 de ambos proyectos en el que se contemplaban varios supuestos. En primer lugar, el caso en el que el autor de una obra no hubiera dejado ningún heredero legítimo ni testamentario; en el segundo de ellos, se recoge el caso en el que se hubiera agotado el plazo que la ley concedía la impresión de una obra; en tercer lugar, el supuesto en el que hubiera fenecido el término concedido por cesión a un tercero para la reimpresión; por último, el caso en el que el dueño o propietario de una obra no respondiera a la requisitoria del juez para reimprimirla. Para todos estos supuestos la ley preveía que la obra entraría en el dominio público.

El artículo 7º del P. 1840 establecía que para la impresión, ya bien fuera de manera suelta, ya bien fuera en forma de colección, de las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos, códigos y demás documentos oficiales publicados por el gobierno en la Gaceta, era necesaria una autorización expresa del mismo; pero no se requería la mencionada autorización para que dicho material se insertara en los periódicos. Es interesante esta excepción porque, en realidad, el propio gobierno, al tiempo que estaba autolimitándose en la percepción de sus derechos, estaba reconociendo implícitamente a los periódicos no sólo un “derecho de cita”, sino un derecho a la reproducción íntegra de este material fundamentalmente de carácter legislativo.

Pero mucho más interesante es, a nuestro parecer, la adición que introdujo al mencionado artículo la comisión integrada por Tapia-Escriche-Morón. En efecto, mientras en el P. 1840 sólo se aludía a los periódicos, en el P.R. 1845 (y que pasó al P.R. 1846) se añadió a continuación *“y en otras obras que por su naturaleza convenga citarlos, comentarlos, criticarlos, o copiarlos a la letra; pero nadie podrá imprimirlos ni sueltos ni en colección sin expresa autorización del mismo gobierno”*.

Esta adición al artículo 7º no debe sorprendernos teniendo en cuenta que en la comisión se hallaban dos juristas de renombre en ese momento como Tapia y Escriche⁵⁹¹. La comisión revisora de 1845 esta-

⁵⁹¹ Tapia-Escriche-Morón nos lo explican del siguiente modo: “Por el art. 7º del Proyecto se permite insertar en los periódicos las leyes, decretos, reales órdenes y demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial; y la comisión ha creído justo ampliar esta facultad a los autores de otras obras que no sean periódicas cuando les convenga *citar a la letra* dichos documentos, comentarlos, criticarlos o *insertarlos a la letra*; pues no se concibe por qué hayan de ser en este punto de peor condición que los periodistas” (R.G.P.I. S.2, *Variaciones*). Los subrayados son míos.

ba, ni más ni menos, que estableciendo y admitiendo el “derecho de cita” de los textos legales y documentos oficiales por parte de los juristas ¿quién si no podían ser esos “*autores de otras obras*” que no eran periódicas y a quienes les convenía “*citar a la letra*”, copiar, comentar y criticar los textos jurídicos? Creemos, pues, que en este precepto, bien sea en su versión restringida de 1840, bien sea en su versión ampliada de 1846 y, desde luego, únicamente frente a los derechos del Estado en las obras de carácter normativo, podemos vislumbrar la génesis del futuro derecho de cita.

4.f. Especial referencia a las obras dramáticas

Como tuvimos ocasión de ver más arriba, por un escrito elevado a la Reina Gobernadora fechado el 4 de febrero de 1837, los escritores de obras dramáticas consideraban que la propiedad de sus obras se hallaba desatendida y era objeto de frecuentes abusos. Consecuencia de esta queja fue la promulgación de Real Orden de 5 de mayo de 1837 que ya analizamos. Estas quejas propiciaron, sin duda, que la comisión encargada de redactar el P. 1840 introdujera un título específico para la regulación de los derechos de autores de este género literario. Desde el punto de vista de la técnica legislativa, hubiera sido suficiente añadir a la larga lista de “*autores de escritos originales*” del artículo 1º a los autores de “*obras dramáticas*” y “*composiciones músicas*” -suponemos que para este género-, pero las quejas presentadas por autores y empresarios fueron atendidas por los autores de los proyectos quienes se mostraron sensibles a este problema.

Ninguna de las comisiones entró a definir qué se debía entender por “*obras dramáticas*”. Por el contexto de los proyectos, bajo esta genérica denominación debemos entender que se hallaban dentro de dicho término todas aquellas obras que era susceptibles de ser representadas en teatros o salas de espectáculos.

El artículo 16 de ambos proyectos establecía que las obras dramáticas y las composiciones músicas quedaban sujetas y equiparadas a las obras contempladas en el título 1º de la ley a los efectos de publicación por medio de la imprenta, grabado u otro semejante. Por consiguiente se producía una equiparación este tipo de obras y los “*escritos originales*” que se regulaban en el mencionado título. De este modo, los proyectos de 1840 y 1846, diferenciaron, a efecto de los derechos de autor, las obras dramáticas y composiciones “*músicas*” que llegaban a imprimirse, como cualquier otra obra literaria, de aquéllas otras que sólo llegaban a representarse en los teatros y que nunca se convertirían en obras “impresas”.

Para éstas últimas, a continuación, se establecían una serie de reglas relativas a las representaciones teatrales de dichas obras. En este punto, el P. 1840 y el P.R. 1846, como veremos, siguieron criterios distintos.

En primer lugar -y en este punto coincidían ambos proyectos- se establecía que ninguna composición dramática o musical podría representarse en los teatros públicos *“sin el previo consentimiento del autor o de su apoderado”* que debía ser manifestado del modo en que determinarían los reglamentos que se dieran por el gobierno para este efecto.

La regla segunda -sólo en el P. 1840- disponía que *“después de la muerte del autor, podrán libremente los empresarios de teatros representar las obras dramáticas o de música, pero con la previa obligación de pagar a los herederos legítimos o testamentarios, o a sus derechohabientes, la misma cantidad que pagaban al autor por cada representación de su obra, u otra equivalente en que ambas partes hayan convenido”*.

Tal como se hallaba redactada la regla 2ª, a la muerte del autor, los derechos de reproducción y divulgación de este tipo de obras, facultades personalísimas de los autores, se consideraban que desaparecían y que no se transmitían a los herederos junto a los restantes derechos patrimoniales. En otras palabras: los herederos no se podían oponer a la representación de una de las obras de su causante. Según la redacción del P. 1840, eran los empresarios quienes tenían la potestad de *“libremente”* representar las obras de los autores fallecidos, tan sólo con la única condición de pagar a sus herederos la misma cantidad que satisfacían al autor por cada representación. Cantidad, por otra parte, que podían ser objeto de revisión mediante pacto.

La regla 2ª se hallaba complementada por la siguiente: *“Esta obligación [la de pagar a los herederos por cada representación] durará por el término de veinte años, contados desde el día en que hubiere muerto el autor, entrando después su obra en el dominio público respecto al derecho de representarla”*. Por consiguiente, el P. 1840 había establecido una discriminación respecto a los herederos de aquellas obras dramáticas que habían sido objeto de impresión (quienes disfrutarían de los derechos durante cincuenta años), de los causahabientes de las obras que solamente habían sido representadas (y no impresas), a los cuales se les reconocía el derecho de disfrute únicamente durante veinte años.

En la exposición elaborada para presentar el proyecto a las Cortes, la comisión redactora justificaba esta situación discriminatoria, ale-

gando que estas obras constituyen una “*especie aparte*”⁵⁹². No obstante, esta última regla fue modificada parcialmente en el P.R. 1846. Por de pronto, dejó claro que el derecho de los autores dramáticos se extendía durante toda la vida de éstos, circunstancia que no había quedado lo suficientemente explícita en el P. 1840. En segundo lugar, el término del disfrute de los herederos, legítimos o testamentarios, o de sus causahabientes de los derechos del autor causante se vieron ampliados a los veinticinco años. Finalizados los cuales, la obra entraba en el dominio público.

4.g. La protección de los derechos de autor

“Mas como fueran inútiles las disposiciones contenidas en los títulos 1º y 2º de esta ley, si no se amparan los derechos que en ella se consagran con la sanción penal correspondiente, ha creído el gobierno que debía hacerlo así; y en efecto, lo ha hecho en el título 3º, que puede reputarse como el complemento de los dos anteriores.

En esta parte han servido de guía las doctrinas que recomiendan los mejores autores alejando el peligro de la impunidad por medio de la templanza de las penas, y procurando que estas sean análogas a la naturaleza del delito, para que se prevenga su perpetración o lo castiguen pronta y eficazmente”⁵⁹³.

De esta manera la comisiones redactoras de los proyectos justificaban la inclusión de las normas sancionatorias para los infractores de la propiedad literaria. En este sentido, tanto el P. 1840 como el P.R. 1846, contemplaban una serie de conductas delictivas cuyos sujetos activos podían ser los editores, los impresores, los libreros y los empresarios de teatros. Los sujetos pasivos de tales conductas, tal como expresaba el artículo 26 de ambos proyectos, eran no sólo los autores o propietarios de obra impresas (“*escritos originales*”), sino también los geógrafos (compositores de cartas geográficas) músicos, calígrafos, dibujantes, pintores y escultores, así como sus herederos o derechohabientes.

⁵⁹² “Con el mismo espíritu, y con iguales miras, se ha procedido en el título 2º, insertando algunas disposiciones particulares concernientes a las composiciones dramáticas y musicales, no cuando se publican por medio de la imprenta, del grabados u otro semejantes, en cuyo caso entran en la clase de las demás y quedan sujetas a sus disposiciones generales; sino cuando tienen un modo propio y peculiar de darse al público, por medio de la representación en el teatro. Entonces constituyen una *especie aparte* que exige sus reglas propias, y el gobierno no ha podido dejar de proponer que se ampare el derecho de propiedad de los autores o de sus herederos y derecho habientes en sus respectivos casos, para que no se vena defraudados de compartir, a los menos, los beneficios de una empresa en que la parte principal es suya”. (R.G.P.I. S.2, *Exposición a las Cortes*).

⁵⁹³ R.G.P.I. S.2, *Exposición a las Cortes*.

Sin embargo, la redacción del artículo 26 nos deja abierta una importante duda⁵⁹⁴. Si las disposiciones penales del título 3º de la futura ley sólo eran aplicables a los autores de “*escritos originales*” contemplados en el artículo 1º ¿quedaban fuera de esa protección los que publicaban (“*dan a luz*”) por primera vez códigos, manuscritos, dibujos, muestras de letras y composiciones musicales que existían en alguna biblioteca? ¿y los traductores? Inferimos que debían estar igualmente protegidos, pero los proyectos así no lo especifican.

Entrando ya en la protección de los derechos de los autores, en primer lugar, y como medida preventiva, el artículo 29 del P.R. 1846 (no así en el P. 1840)⁵⁹⁵ disponía que si el autor o propietario de una obra tenía conocimiento de que dicha obra se estuviera imprimiendo o expidiendo furtivamente, estaba facultado para acudir al juez ordinario de la población en la que se estaba perpetrando el fraude y solicitarle que prohibiera la impresión o expedición de la obra. El juez debía acceder a la petición y adoptar las providencias más eficaces al respecto, siempre y cuando el autor legítimo solicitante justificara con prueba semiplena por lo menos, que la impresión o expedición eran furtivas. No obstante, en estos casos, el editor o expendedor de los libros acusados, podían

⁵⁹⁴ Recordamos su redacción, que coincide tanto en el P. 1840 como en el P.R. 1846: “Las disposiciones penales contenidas en este título, respecto de los que perjudiquen a los autores o propietarios de obras impresas, se aplicarán igualmente a los que cometan igual delito con perjuicio de las demás personas *comprendidas en el artículo 1º de esta ley*, o de sus herederos o derechohabientes” (el subrayado es mío).

⁵⁹⁵ El texto de este artículo se debe a la comisión integrada por Tapia-Escriche-Morón y recordamos su contenido: “En consecuencia de lo dispuesto en el artículo anterior, el autor o propietario de una obra, cuando sepa que se está imprimiendo o expidiendo furtivamente, podrá pedir ante el juez ordinario del pueblo donde se cometa el fraude, que se prohíba desde luego al impresión o expedición de la mis-ma; y el juez deberá acceder a ello, adoptando las providencias más eficaces al intento, siempre que el autor legítimo justifique con prueba semiplena por lo menos, que la impresión o expedición son furtivos. No obstante, el editor o expendedor acusados de fraude, podrán libertarse de la indicada prohibición dando caución bastante de estar a las resultas del juicio” (R.G.P.I. S.2, *Variaciones*, f. 2.r.). Los motivos de la inclusión del dicho artículo nos lo aclara la comisión: “En el artículo 28 del proyecto se previno que todos los juicios sobre propiedad literaria se proceda breve y sumariamente. Pero como durante este juicio, por breve que se le suponga, pudiera el transgresor ocultar ejemplares de la obra fraudulenta, despachándolos clandestinamente, o ejecutar otras operaciones perjudiciales al legítimo autor, ha creído conveniente la comisión añadir otro artículo concediendo a éste el derecho de acudir al juez luego que tenga noticia del fraude, pidiendo que desde luego prohíba la impresión o expedición de la obra, a cuya demanda debe acceder el juez. Mediando el requisito que allí se expresa. Con una precaución tan justa se evitarán los inconvenientes arriba indicados, y se hará más efectiva la responsabilidad del contraventor. Sio fuere adoptado el artículo que propone la comisión, que es ahora el 29 del proyecto, se numerará 30, y así los demás sucesivamente” (R.G.P.I. S. 2, *Razones*, f. 3v.-4r.).

liberarse de la prohibición siempre y cuando dieran una caución suficiente y estar a las resultas del juicio.

En el artículo 19 se contemplaba la impresión por parte de un editor de una obra ajena sin el consentimiento del autor o de la persona que se hubiese subrogado en el derecho de publicarla. Para este supuesto, tanto el P. 1840 como el P.R. 1846 establecían: 1º. La pérdida por parte del editor de todos los ejemplares que se encontraran de la obra impresa fraudulentamente, los cuales se debían de entregar, por vía de indemnización, al autor de la obra o a sus derechohabientes. 2º. El editor fraudulento debía pagar una multa pecuniaria que se aplicaría al mismo objeto, es decir, como indemnización al autor o herederos, y que era graduaba por el juez, “según casos y circunstancias”, de manera que no podría ser inferior al valor del precio de venta de quinientos ejemplares de la obra en cuestión, ni exceder al valor de dos mil⁵⁹⁶. 3º. El editor sería igualmente condenado en costas y sujeto a los apercibimientos a los que hubiere lugar.

La disposición se venía completada con el siguiente artículo que establecía:

“En caso de que no aparezca el editor fraudulento de la obra, o de que por su muerte, insolvencia u otra causa, no puedan recaer en él las penas designadas en esta ley, se impondrán al impresor de la obra, siempre que no justifique haber procedido de buena fe”.

⁵⁹⁶ En este punto discreparon Tapia-Escriche-Morón, quienes en su P.R. 1845 consignaron: “A pagar además como multa pecuniaria el valor de dos mil ejemplares de la misma obra, a no ser que el autor o representante de su derecho pruebe que la edición fraudulenta ha llegado a aquel número de ejemplares, o pasado de él, en cuyo caso pagará el valor de tres mil, y así sucesivamente” (R.G.P.I., S. 2., *Variaciones*, f. 2r.). El motivo de este cambio nos lo explican más adelante: “Según el artículo 19 del Proyecto, el editor de una obra ajena que la imprima sin el consentimiento del autor o de sus derechohabientes, perderá todos los ejemplares que se le encuentren de la misma, y pagará además una multa pecuniaria que graduará el juez según los casos y circunstancias; de forma que no baje del valor de quinientos ejemplares de la obra al precio de venta, ni exceda del valor de dos mil. Estas penas han parecido a la comisión insuficientes para corregir el frecuente y escandaloso abuso que se está haciendo sobre el particular, sin respeto ni miramiento alguno a la propiedad literaria. Pudiera suceder muy bien que sólo se encontrasen al autor unos pocos ejemplares y que el juez le aplicase el mínimo de la multa pecuniaria, habiendo expendido tal vez el defraudador en los dominios españoles de la Península y Ultramar tres mil o más ejemplares, en cuyo caso quedaría muy ganancioso. Para evitar este inconveniente que sería de funesta trascendencia, la comisión ha aumentado la pena en los términos que aprecia el artículo nuevamente redactado” (R.G.P.I., S. 2., *Razones*, f. 3r.). Pero, los miembros de la comisión encargada de redactar P.R. 1846 conservaron el artículo tal como lo enunció la comisión del P. 1840.

El P. 1840 -al que sigue literalmente el P.R. 1846- establecía la responsabilidad subsidiaria del impresor de la obra, siempre y cuando no demostrara que había obrado de buena fe. Esta medida nos pone de manifiesto la decisión del legislador de perseguir el fraude editorial hasta sus últimas consecuencias⁵⁹⁷. No sólo el editor y/o el impresor eran perseguidos en los supuestos de ediciones fraudulentas, también los libreros podían verse afectados:

“El que venda una obra cuya impresión se haya hecho contra las disposiciones de esta ley, pagará una multa, que se aplicará a la indemnización de autor o de sus herederos o derechohabientes, la cual no podrá bajar de trescientos reales, ni exceder de la cantidad de tres mil, además de perder cuantos ejemplares se hallen en su poder”.

Y en los casos de reincidencia de impresiones y ventas de obras fraudulentas, se impondrían las cantidades máximas previstas en la ley (art. 22). En el supuesto en el que un impresor o un librero hubiese sido condenados tres veces por la impresión o venta fraudulenta de una o varias obras, el P. 1840 establecía que serían privados para lo sucesivo del ejercicio de su profesión. Pero los redactores del P.R. 1846 modificaron en este punto la redacción del P. 1840 y sustituyeron la pena de privación definitiva del ejercicio de la profesión por la de prisión de uno a tres años, según la gravedad de los daños ocasionados al autor, además de aquéllas otras recogidas y previstas en la ley de propiedad literaria.

Otra conducta tipificada en los proyectos analizados era de la introducción o venta de obras escritas en lengua castellana que se hubie-

⁵⁹⁷ En el P.R. 1845, Tapia-Escriche-Morón propusieron otra redacción del artículo 20: “En caso de que no aparezca el editor fraudulento de la obra, o de que por muerte, insolvencia u otra causa no puedan recaer en él las penas designadas en esta ley, se impondrán al impresor y libreros expendedores de la misma mancomunadamente, siempre que no justifiquen haber procedido de buena fe; y a la tercera vez que esto suceda, se mandaràn cerrar sus establecimientos por la autoridad competente” (R.G.P.I. S.2, *Variaciones*, f.2r.). Según Tapia-Escriche-Morón, era “necesario añadir al impresor y libreros expendedores mancomunadamente, porque éstos deben considerarse tan culpables como aquél, y son por lo común los que se ejercitan en el tráfico inmoral de las impresiones fraudulentas. A estas penas se agrega otra mayor, y se han de cerrar los establecimientos de impresores y libreros que por tercera vez incurran en un fraude tan perjudicial. Todo este rigor es necesario para poner a cubierto la propiedad literaria de unas transgresiones repetidas con tanta frecuencia y que por no llevar consigo la ignominia y el peligro de los demás robos de propiedad, se han ejecutado hasta el día con tanto descaro” (R.G.P.I. S.2, *Razones*, f. 3r-v.). Como se puede observar, los miembros de esta comisión, frente a la redacción originaria del P. 1840 (que se mantendrá en el P.R. 1846), hacían responsables subsidiarios también a los libreros, medida que parece ciertamente dura. También preveían la sanción (cierre de los establecimientos) para los casos de reincidencia, que en el P. 1840 no se contemplaban.

ran impreso en un país extranjero. En este punto, la redacción de los proyectos tiene parte de coincidencia y parte en la que divergen⁵⁹⁸.

En ambos se reconoce como regla general que ningún autor español, por el hecho de haber publicado por primera vez su obra fuera del reino, pierde el derecho de propiedad sobre aquélla a los efectos reconocidos por la futura ley de propiedad literaria. Es en el resto de la regulación en donde ambos proyectos se separan.

En el P. 1840, el artículo 24 comienza estableciendo que las penas designadas por la ley serán igualmente aplicadas *“a los que introduzcan o vendan obras castellanas impresas en país extranjero sin que hayan obtenido la competente autorización del gobierno o el expreso consentimiento del autor”*. Por consiguiente, se penalizaba la introducción, primero, y la venta, después, de esas obras impresas fuera de España, salvo que hubiesen obtenido autorización del gobierno “o” el consentimiento del autor. Obsérvese que en la redacción aparece una disyuntiva, de manera que el importador (no se especifica si editor, impresor o librero) de una obra podía, potestativamente, bien solicitar el consentimiento del autor -entendemos que también de sus herederos y causahabientes-, bien solicitar la autorización del gobierno, pudiendo, en este punto, producirse un conflicto de intereses. La misma redacción del artículo tampoco dejaba claro qué sucedía, por ejemplo, si el gobierno

⁵⁹⁸ El texto del artículo 24 que aparece recogido en el P.R. 1846 procede íntegra y literalmente del P.R. 1845 de Tapia-Escriche-Morón, quienes reformaron la redacción del P. 1840 en el sentido siguiente: “El autor español de una obra no pierde su derecho de propiedad para todos los efectos expresados en esta ley, por haberla impreso fuera del reino por primera vez; y por consiguiente ninguno podrá reimprimirla sin su licencia bajo las penas impuestas a los editores fraudulentos. Sin embargo, los ejemplares impresos de la misma en país extranjero no podrán introducirse en los dominios españoles, si no en muy corto número y con previo permiso del gobierno, en casos muy raros y de conocida utilidad pública. El contraventor quedará sujeto a las mismas penas indicadas en este artículo” (R.G.P.I. S.2, *Variaciones*, f. 2r.). En sus *Razones*, Tapia-Escriche-Morón nos explican los motivos de la nueva redacción: “Se ha variado la redacción del artículo 24, reconociendo primeramente el derecho de propiedad que causará para los efectos de esta ley, todo autor español que imprima por primera vez su obra en país extranjero, y asegurando con la sanción penal este derecho. Circunstancias particulares pueden obligar a un escritor a publicar su obra fuera del reino, como por ejemplo, la imposibilidad de hallar ciertos materiales en su propio país, la expatriación o, acaso, la conveniencia pública. Por hallarse en estas circunstancias no debe perder el autor los derechos que le dan las leyes de su patria, sin quedar privado del amparo que estas mismas leyes conceden a su propiedad. Tal es en el día la legislación de los países más cultos del globo sobre esta materia. Pero al mismo tiempo no es menos justo la prohibición de introducir en el reino ejemplares de las obras impresas fuera de él con el perjuicio de la industria nacional, sino en casos muy raros de utilidad pública y con permiso del gobierno. Así quedan en lo posible conciliados el derecho individual y el que tiene el Estado de proteger a la industria pública, prohibiendo o restringiendo cuanto pueda perjudicarla” (R.G.P.I. S.2, *Razones*, f. 3v.).

negaba la autorización de la importación de una obra y, ante esta negativa, el importador solicitaba el consentimiento del autor y éste se lo otorgaba.

La nueva redacción del artículo 24, debida a la comisión Tapia-Escriche-Morón, es mucho más esclarecedora. Por de pronto, recogía un supuesto no previsto en el P. 1840: el de la reimpresión en España de la obra impresa primigeniamente en el extranjero. Para éstos casos era necesaria la licencia o autorización del autor -y suponemos que, en defecto de éste, de sus herederos o causahabientes- para reimprimirla. Y respecto a la importación de las obras impresas fuera de España, ahora ya no cabía disyuntiva posible: sólo podrían introducirse en los dominios españoles si era “*en muy corto número y con previo permiso del gobierno, en casos muy raros y de conocida utilidad pública*”. De esta manera, decían Tapia, Escriche y Morón, se conciliaba el derecho individual del autor y el que tiene el Estado de “proteger a la industria pública”⁵⁹⁹.

Siguiendo la sistemática de hacer un tratamiento individualizado de las obras dramáticas, en ambos proyectos se recogió un artículo específico para el fraude en la representación de este género de obras. No hace falta recordar que cuando dichas obras hubieran sido impresas, quedaban amparadas a todos los efectos de la ley como cualquier otro “escrito original” de carácter literario.

En el artículo 27 de los proyectos se contemplan varias situaciones. En primer lugar, se tipificaba cuando un empresario representa una composición dramática o musical “*sin previo consentimiento de su autor o dueño, así como el que lo verificase después de la muerte de aquél faltando a lo dispuesto en el artículo 17, título 2º de esta ley*”. En este caso, el empresario infractor debía pagar una multa “*por vía de indemnización a los interesados, que no podrá bajar de mil reales, ni exceder de seis mil, según determinare el juez, atendida la gravedad del caso*”.

En el mismo artículo del P.R. 1846 se añadió una nueva acción delictiva: si además de haber representado la obra sin el correspondiente consentimiento del autor o, en su caso, de sus herederos, y, para ocultar el fraude, le fue cambiado el título a la obra, entonces el contraventor era sancionado con el doble de la pena antes señalada.

Para finalizar el título 3º del proyecto, el gobierno se comprometía a celebrar tratados o convenios con otros países con el fin de impedir que se publicaran o reimprimieran obras escritas en el idioma de la otra

⁵⁹⁹ Véase el texto en la nota anterior.

nación sin mediar el previo consentimiento de los autores o sus legítimos dueños.

En el P.R. 1846 se recogían tres disposiciones de carácter transitorio para regular otras tantas situaciones concretas. En primer lugar, se disponía por el artículo 31 que quedaban protegidos por los efectos de la futura ley todos los autores vivos con obras ya publicadas. Sin embargo, los herederos de los autores fallecidos en el momento de promulgarse la nueva ley no se verían beneficiados por el plazo de aprovechamiento de los derechos de cincuenta años fijados en el artículo 2º. Antes bien, dichos herederos seguían bajo el régimen establecido por el artículo 30 del Reglamento de 4 de enero de 1834, por consiguiente, sólo podrían disfrutar de los derechos de sus causantes durante diez años.

En segundo lugar, se contemplaba en el artículo 32 la situación de los contratos celebrados por los autores en los que habían enajenado de algún modo sus derechos a favor de terceros. En este caso, la duración de dichos contratos tampoco podría exceder de diez años.

Finalmente, en el artículo 33 del P.R. 1846 se establecía que aquellos autores que, antes de la publicación de la ley, hubieran enajenado los derechos de algunas de sus obras, conservaban el derecho de imprimirlas en colección. Pero una vez publicada la ley, para poder seguir conservando este derecho, debían de especificarlo expresamente en los contratos de cesión.

El P.R. 1846 no entraba a especificar qué debía de entenderse por “colección”, una vez más por parecerle obvio al legislador, pero lo que es evidente es que en el mencionado proyecto se puede apreciar un espíritu de protección hacia el autor, incluidos todos aquellos que entraban en el amplio concepto que en los proyectos encontramos (traductores, editores de códigos y manuscritos, dibujantes, etc.).

A modo de recapitulación final, podemos afirmar que el Proyecto de ley literaria de 1840, así como sus textos reformados de 1845 y 1846, constituyen el primer gran intento de regular de una forma extensa y sistemática toda la problemática que se cernía en torno a la propiedad intelectual en la primera mitad del siglo XIX. Desconocemos quiénes fueron los integrantes de la comisión encargada de elaborar el P. 1840 ni los del P.R. 1846. Únicamente nos consta la intervención de Tapia, Escriche y Morón en el P.R. 1845 del que, como hemos podido ver, algunas de sus observaciones pasaron al P.R. 1846.

¿Por qué no prosperó el P.R. 1846? Este es un interrogante que hoy por hoy no podemos responder. Lo que sí es evidente e importante

que los autores de la comisión ministerial encargada de redactar el proyecto de la Ley de propiedad literaria de 1847 -por cierto, también desconocidos- manejaron y tuvieron presentes los trabajos de las comisiones anteriores como se puede constatar en los documentos inéditos conservados en el Registro General de la Propiedad Intelectual que hemos manejado y del propio texto de la Ley de 1847 en la que muchos de sus artículos tienen una estrecha relación con el P.R. 1846.

Antes de finalizar este apartado, quisiera destacar otro aspecto que me parece interesante. En los proyectos estudiados podemos hallar los primeros antecedentes de la regulación de una limitación de la propiedad intelectual que tendrá un gran desarrollo en el siglo XX. Me refiero al “derecho de cita”.

Así se puede considerar, tal como aparece en el P. 1840, la auto-limitación que se impone el propio gobierno al permitir insertar en los periódicos, sin necesidad de autorización alguna, los textos de las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos que el gobierno publique en la Gaceta. Es obvio que la necesidad de informar a la población de todas las nuevas normas que se iban incorporando al ordenamiento jurídico fue la causa principal de esta “*cesión*” generosa a los periódicos. Pero el resto de los editores no podían imprimir el material legislativo, ni suelto ni en colección, sin expresa autorización del gobierno.

Tal como señalamos en su momento, la intervención de Tapia y Escriche, juristas consagrados, en la comisión revisora del P. 1840, fue decisiva, creemos, en la ampliación que aparece tanto en el P.R. 1845 como en el P.R. 1846, para que, además de los periódicos, los textos legales pudieran ser citados y reproducidos en aquellas obras que “*por naturaleza u objeto*” convenía “*citarlos, comentarlos, criticarlos o citarlos a la letra*”. En otras palabras: en las obras de los juristas. Esta importantísima adición, como tendremos ocasión de ver en el siguiente apartado, se incorporó al artículo 12 de la Ley del derecho de propiedad de los autores de 10 de junio de 1847.

5. *Censura, periódicos y propiedad literaria*

Uno de los problemas que más preocupaba al gobierno moderado era el de la libertad de imprenta. Antes de acabar la guerra, en 1838 una comisión venía trabajando en este sentido y llegó a presentar en el Congreso al año siguiente un proyecto de ley de imprenta que, aunque aprobado, finalmente no vio la luz. A raíz de los levantamientos progre-

sistas de febrero y marzo en distintos puntos de la Península⁶⁰⁰ el gobierno moderado, recién llegado al poder, promulgó el Decreto de 10 de abril de 1844 destinado a reformar la legislación de imprenta⁶⁰¹.

El Decreto como su nombre indicar está destinado a regular la censura que debe recaer sobre todo tipo de obras, folletos, hojas sueltas y periódicos. Sin embargo, en sede de propiedad intelectual o literaria, hay algunos artículos que merecer ser comentados.

En primer lugar, el artículo 32 establecía que *“Mientras se publica una ley sobre la propiedad literaria, quedan en su fuerza y vigor todas las que están vigentes en el día, y los decreto y reales órdenes acerca de este punto”*.

Me interesa destacar, en primer lugar, la referencia a la ley de propiedad literaria. Es evidente que el gobierno tenía en su agenda la elaboración de una ley de esta naturaleza. Acabamos de analizar los proyectos en los que se había venido trabajando. Ya se había elaborado un primer proyecto en 1840. Es muy probable que a raíz de este Decreto de 1844 se retomaran los trabajos en este sentido y así surgió primero el P. 1845 de Tapia-Escriche-Morón, pero, sobre todo, el P.R. 1846.

El artículo confirmaba, además, la vigencia de las disposiciones que en materia de propiedad literaria se hallaban vigentes, a saber: todas las disposiciones contempladas en la *Novísima Recopilación*, por cuanto el Reglamento de 1834 había sido derogado en 1836. Igualmente estaban vigentes las reales órdenes que se habían dictado para regular la situación de las dramáticas, a las que también hemos hecho referencia.

Pero ya en el campo específico de la propiedad literaria, nos interesa el artículo siguiente del Decreto de 1844:

“Art.33. La propiedad de los artículos de la redacción que se publiquen en los periódicos durará tres días, dentro de cuyo término no se podrán reimprimir; y después, siempre que se haga, habrá de expresarse al final el título del periódico de donde se hayan tomado.

El autor o editor conservará en todo tiempo la propiedad de los artículos, para que no puedan reimprimirse formando colección sin su consentimiento; pero los artículos literarios o los fir-

⁶⁰⁰ De estos levantamientos se hace eco la exposición de motivos del Decreto de 1844: “... cuando vencida y castigada la revolución en su último ensayo de Alicante y Cartagena...”.

⁶⁰¹ C.D. t. XXXII, Madrid 1844, págs. 466-492.

mados no podrán reimprimirse de modo alguno sin licencia del propietario.

El editor que contravenga a estas disposiciones pagará una multa de 500 a 3.000 reales, y se sujetará a la responsabilidad de las acciones que ante los tribunales ordinarios intenten los autores para indemnización de sus perjuicios”.

Son varias las cuestiones de interés que encierra este artículo. En primer lugar, el Decreto distinguía dos tipos de artículos: los artículos de redacción (editoriales les llamaríamos hoy) que normalmente no solían ir firmados; y los artículos literarios o firmados. Sobre esta distinción el legislador estableció los criterios del aprovechamiento de la propiedad intelectual del género periodístico.

Los autores de editoriales o artículos de redacción, normalmente escritos por los mismos editores del periódico, conservaban la propiedad de esos artículos por un lapso de tres días; durante estos tres días dichos editoriales no podían ser reproducidos en ningún otro periódico. Pero transcurridos los días señalados, se entiende que dichos artículos pasaban al dominio público y podían ser reproducidos, reimpresos, entendemos, en cualquier otra obra, folleto, hoja suelta o periódico⁶⁰². Sin embargo, el Decreto, creemos que más por razones de censura que de la preservación de un posible derecho de paternidad del artículo, obligaba en estos casos de reimpresión a que se consignara al final el título del periódico de procedencia del artículo reimpreso.

Lo interesante del precepto es que, tras reconocer únicamente durante tres días la propiedad intelectual o literaria al autor del artículo de redacción plasmado en el periódico, el Real Decreto reconocía por tiempo indefinido la propiedad de esos mismos artículos a sus autores si se recopilaban “formando colección”, ya que en estos casos no se podían publicar sin su consentimiento. En el formato periódico, por consiguiente, el autor quedaba desposeído de todo derecho a los tres días; derecho que, en cambio, podía recuperar “en todo tiempo” si él o un tercero procedían a formar una colección con esos artículos.

⁶⁰² El Decreto había definido los distintos tipos de impresos en función de su extensión: “Obra” era “todo impreso que exceda de veinte pliegos de la marca del papel sellado” (art. 14); el “folleto” era el impreso “que, excediendo de un pliego de dicha marca, y no pasando de veinte, se publique sin los requisitos que dispone esta ley para los periódicos” (art. 16); la “hoja suelta”, era “cualquier impreso que se publique sin los requisitos que se exige para los periódicos, y que no exceda de un pliego de la marca determinada en el art. 14, con tal que contenga alguna noticia o artículo que tenga relación con la política” (art. 17); el “periódico” a efectos del Decreto era “todo impreso que se publique en épocas o plazos determinados o inciertos, ya se de a conocer con un título adoptado previamente, ya lo cambie en una o en varias de sus publicaciones, insertando noticias políticas o variedad de artículos” (art. 19).

Se trata de una situación, si se quiere hasta paradójica, ya que bajo la formalidad de periódico la propiedad literaria era prácticamente efímera, y fomentando colección prácticamente indefinida.

Por lo que respecta a los “artículos literarios o firmados”, su reimpresión quedaba prohibida taxativamente sin autorización del autor con independencia de que dichos artículos fueran o no recogidos en forma de colección. De manera que el Decreto reconocía el derecho de propiedad intelectual de manera indefinida, sin quedar sujeta a ninguna restricción, como de si una propiedad común se tratara, para los autores de este tipo de artículos. Como veremos a continuación, la Ley de Propiedad literaria de 1847 tuvo que entrar a precisar este último punto.

Finalmente, el artículo recogió las sanciones pecuniarias en las que podían incurrir los editores en caso de contravenir lo dispuesto en el precepto y satisfacer las indemnizaciones correspondientes a los perjuicios ocasionados a los autores.

CAPÍTULO III

1. La Ley de propiedad literaria de 10 de junio de 1847

La Ley de 10 de junio de 1847, en materia de propiedad literaria⁶⁰³, es considerada, ya sea por la historiografía⁶⁰⁴, ya sea por la doctrina⁶⁰⁵, como la primera gran disposición reguladora de la propiedad intelectual en nuestro país.

⁶⁰³ Recogida en la *Colección legislativa de España (continuación de la Colección de Decretos)*, t. XLI (1847), Madrid 1849, págs. 154-160 (a partir de ahora C. L.). El texto de la ley ha sido reproducido también, entre otros, por: [Vergara, M.], *Legislación de la Propiedad literaria en España, precedida de las discusiones habidas en las Cortes con motivo de la Ley de 10 de junio de 1847, y seguida de los tratados celebrados con Francia, Inglaterra, Bélgica, Cerdeña, Portugal y Holanda, anotada y comentada por un abogado de esta Corte*, Madrid 1864, págs. 139-145 (mal paginada en el libro); Danvila y Collado, *La propiedad intelectual...*, págs. 97-104, Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 29-37, García Llansó, *Manual de propiedad intelectual*, Barcelona 1901, págs. 333-342, y Cámara Águila, M^a P., “La ley por la que se declara el derecho de propiedad a los autores y a los traductores de obras literarias, y establece las reglas oportunas para su protección, de 10 de junio de 1847”, en *Pe.i. Revista de propiedad intelectual*, n^o 2 (mayo-agosto 1999), págs. 187-192.

⁶⁰⁴ En este sentido, véanse: Cervera, F., “Soluciones y perspectivas del Derecho español de propiedad intelectual o Derecho de autor” en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, t. 57, n^o 2 (1951), págs. 347-362; Llopis Ponte, M., “Propiedad intelectual. Antecedentes de la Ley de 1879”, en *Boletín de Anabad*, t. 29, n^o 1 (1979), págs. 115-127; Sánchez García, R., “La propiedad intelectual en la España Contemporánea” en *Hispania*, LXII/3, n^o 212 (2002), págs. 993-1019.

⁶⁰⁵ Al respecto, veánse: Vicente Caravantes, J. de, “Exposición y examen de nuestras leyes y tratados sobre la propiedad literaria”, en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia (RGLJ)*, t. 49 (1876),), págs. 32-69; 157-177; 273-291; 344-367 y 384-401; Dánvila, M. *La propiedad intelectual*, ya citado, págs. 67-68; Ansorena, L. de., *Tratado de la propiedad...*, págs. 29-41; García Llansó, A., *Manual de la propiedad intelectual*, Barcelona 1901, pág. 9; Cortés Giró, V., *Derecho de propiedad intelectual*, pág. 13; Álvarez Romero, C., *Significado de la publicación en el Derecho de propiedad intelectual*, pág. 21; Pérez Cuesta, E., “Una perspectiva histórico-jurídica sobre el Derecho de autor”, pág. 342; Baylos, H., *Tratado de Derecho industrial...*, pág. 145; P. Miserachs Sala, “Acotaciones históricas a la reforma de la ley de propiedad intelectual”; dicho autor comienza su estudio (?) afirmando: “El moderno Derecho español de autor nace en 1^o de julio (sic) con la ley de Propiedad Literaria” (pág. 1007); Yzquierdo Tolsada, “Evolución histórica del derecho de propiedad intelectual”, quien afirma que “habría que esperar a 1847 (10 de junio) para que España viese su primera Ley de propiedad literaria (pág. 530); Plaza Penadés, *El derecho de autor y su protección...*, en el que se reitera la idea de que la Ley de 1847 es “primera ley en España que responde a los postulados liberales” (pág. 75); Rogel Vide, C., *Autores, coautores y*

La citada Ley de 1847 ha sido estudiada con detenimiento, pero de una manera muy descriptiva, por M^a P. Cámara Águila y, mediante un análisis jurídico más sistemático, por J. Marcos Molina. Por nuestra parte, nos vamos a centrar más en los problemas generales que afectan a la propiedad intelectual que fueron debatidos en el Senado y en el Congreso y, para las cuestiones más técnicas, seguiremos el estudio de Marcos Molina.

Para la citada autora, la Ley de 1847 se caracteriza por “representar una regulación moderna del derecho de autor”, si bien “conserva reminiscencias de la legislación de los privilegios”. Esta última afirmación debe ser matizada⁶⁰⁶, sobre todo porque Marcos Molina no aclara

propiedad intelectual, ya citado, pág. 44; Cámara Águila, M^a P., “La ley por la que se declara el derecho de propiedad a los autores...”, págs. 167-186; Marcos Molina, J., “Bases históricas y filosóficas y precedentes legislativos del Derecho de autor”, págs. 139 y ss. y, sobre todo, su libro *Propiedad intelectual en la legislación española*, págs. 19-60; Armengot Villaplana, A., “La protección de los derechos de propiedad intelectual en la legislación española” en el *A.F.D.U.C.*, n^o 6 (2002), págs. 133-158; Ribera Blanes, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual*, págs. 47-49, se limita a seguir a Marcos Molina.

⁶⁰⁶ Para la citada autora “el germen del moderno derecho de autor, al menos en su faceta patrimonial, se sitúa en los llamados privilegios de impresión”. “En un primer momento -continúa- *lo relativo a la impresión de obras se encuentra tratado en disposiciones que no son de carácter civil*, sino con las que el poder público reglamentaba cuestiones para él de bastante más interés (censura, comercio de libros y disciplina de imprenta); con motivo de las mismas, se contemplaban los privilegios de impresión... Del examen de dichas disposiciones, resulta que el destinatario no era el autor, sino el impresor-librero; de una parte, era éste el sujeto a quien se imponía la carga de exhibición del libro ante la autoridad administrativa, presupuesto tanto de la censura del libro como de la obtención del privilegio. Pero, además, se constata que, *durante los tres primeros siglos que siguieron al descubrimiento de la imprenta, fue el impresor-librero, y no el autor, el beneficiario del privilegio*. Con dicha concesión, se retribuía a esos sujetos los costes de impresión, considerándose que, al permitírseles monopolizar durante cierto tiempo la impresión de determinadas obras, quedaban resarcidos de los mismos; el plazo de disfrute del privilegio se hacía coincidir ordinariamente con el tiempo presumiblemente necesario paradar salida a la edición, menos de diez años, por regla general” (“Bases históricas y filosóficas...”, págs. 123-125). Me ha parecido necesario reproducir este párrafo de Marcos Molina para mostrar al lector la idea que dicha autora sostiene sobre el sistema de privilegios de impresión o, como ella denomina, “la legislación de privilegios” que, en su opinión, conserva reminiscencias en la Ley de 1847 (*La propiedad intelectual en la legislación española*, pág. 21). Ciertamente en el mundo del derecho no es posible hacer *tabula rasa*, ni aun en las revoluciones más drásticas -piénsese en la francesa o en la rusa- sus artífices pudieron desprenderse enteramente del bagaje conceptual y terminológico del derecho. Marcos Molina advierte esa realidad incuestionable de que, durante la Edad Moderna, el poder público sólo entró a regular las cuestiones que eran de interés para él y, lo mismo que otros autores anteriores, identificó el origen del derecho de autor en su faceta patrimonial con el privilegio. En las páginas anteriores de este estudio, he podido aportar los suficientes datos empíricos como para demostrar que desde el siglo XVI se reconoce la

exactamente cuáles son esas reminiscencias, ni por qué ella las considere como tales. En este sentido, pensamos que los debates parlamentarios, tanto en el Senado como en el Congreso, son ciertamente muy esclarecedores respecto a las ideas que se manejaban a mediados del siglo XIX en nuestro país sobre la propiedad intelectual.

1.a. El proyecto de Ley de propiedad literaria de 1847

En el apartado anterior hemos demostrado cómo, al menos desde 1837, existía en el gobierno una sensibilidad (Real Orden de 5 de mayo de 1837) hacia los problemas suscitados por la propiedad literaria, tanto de los escritores, como de los dramaturgos. No eran, sin embargo, tiempos propicios, habida cuenta la guerra civil que azotaba nuestro país por entonces. Por ello, finalizado el conflicto, en 1840 se dieron los primeros pasos en este sentido, como quedó reflejado en el proyecto elaborado ese mismo año y hemos tenido ocasión de analizar. Pero la inestabilidad política del país, aun después de finalizada la guerra, propiciaba que los gobiernos se sucedieran vertiginosamente⁶⁰⁷ y la actividad legislativa se

existencia de la propiedad intelectual como una manifestación más de la propiedad común. Ésta se hallaba amparada por la legislación civil, concretamente tenía un apoyo legal implícito en las *Partidas*, y de manera más amplia en los textos del Derecho romano. Cuando se confunde el derecho de propiedad sobre una cosa, aunque sea inmaterial, como lo es una creación del espíritu, con el derecho de explotar económicamente en exclusiva esa cosa -como hizo Danvila- se llega a afirmaciones erróneas. Si a ello añadimos que sólo se han manejado como fuente de estudio del derecho de autor los textos de la *Novísima Recopilación*, sin ver un solo documento de aplicación del derecho, la suma es indefectiblemente incorrecta. El privilegio cumplía una doble función; por un lado, otorgaba a su titular (autor o impresor) una explotación económica exclusiva de dicha propiedad inmaterial; por el otro —y esta función era tan importante como la anterior— dotaba al “señor del privilegio” de una tutela penal y procesal contra sus contraventores, instrumento de defensa que el derecho civil -el Derecho romano al fin-, obviamente, no había podido contemplar. Por consiguiente, no puedo coincidir -y a los datos que aportó en esta tesis me remito- con la citada autora en la mayor parte de las afirmaciones que hace en su estudio acerca de lo que significó el privilegio en el mundo de la impresión de libros.

⁶⁰⁷ A la presidencia del gobierno de Evaristo Pérez de Castro (1838-1840), le sucedieron: Antonio González González (tres semanas); Valentín Ferraz (dos semanas); Modesto Cortázar (trece días); Vicente Sancho (ocho días). Pero el nombramiento de Espadero como Regente en 1840 tampoco trajo consigo la estabilidad: Joaquín María Ferrer, ya en 1841 (diez días); Antonio González González (1841-1842); José Ramón Rodil (1842-1843); Joaquín María López (tres semanas en 1843); Gómez Becerra (cinco semanas); Joaquín María López (cuatro meses); Salustiano Olózaga (tres semanas); Luis González Bravo (cinco meses). Con la llegada de los moderados al poder, tampoco se consiguió totalmente la estabilidad: Ramón María Narváez (1844-1846); Manuel Pando Fernández de Pinedo, Marqués de Miraflores (un mes en 1846); Narváez, segundo mandato en 1846; Francisco Javier Istúriz (1846-1847); Carlos Martínez de Irujo, en 1847 (dos meses); Joaquín Francisco Pacheco (tres días); Florencio García Goyena (un mes)... Con la tercera llegada de Narváez, en 1847, al poder se consiguió una cierta estabilidad en el gobierno que duró hasta 1851...

resintió obviamente, de ahí el retraso en la elaboración y presentación ulterior del proyecto a las Cortes para su aprobación.

El P.R. 1846 fue concluido en el mes de febrero (el día no consta) de 1846. Dicho mes se produjeron varios reajustes ministeriales, a los que siguieron otros tantos a lo largo de ese mismo año⁶⁰⁸. Es probable que en el Ministerio se siguiera trabajando con el material recopilado hasta entonces⁶⁰⁹. Justo un año después, el ministro de Comercio, Instrucción y Obras públicas, Mariano Roca de Togores, presentó al Senado el nuevo proyecto de Ley de propiedad literaria⁶¹⁰ -al que he denomina-

⁶⁰⁸ El 11 de febrero de 1846, Narváez, presidente del gobierno, realizó un reajuste en las carteras de Estado y Guerra; cambio efímero, pues al día siguiente fue el propio Narváez quien dimitió y se hizo cargo de la presidencia el Marqués de Miraflores, quien formó un nuevo gobierno que duró 48 horas. El día 15 de febrero, Miraflores hizo un nuevo reajuste ministerial que duró justo un mes, hasta marzo de 1846. El 16 de marzo de ese mismo año, Narváez retomó la presidencia del Consejo de Ministros, pero se vio obligado a reestructurar los ministerios el 4 de abril. Al día siguiente le sucedió Istúriz en la presidencia, quien realizó otro reajuste en algunas carteras el día 12 de abril. El segundo gobierno de Istúriz se mantuvo hasta el 28 de enero de 1847, en el que se hizo cargo de la presidencia del Consejo Carlos Martínez de Irujo, Duque de Sotomayor, cuyo primer ministerio duró hasta el 15 de febrero de 1847. Al frente de la cartera de Comercio, Instrucción y Obras Públicas se puso Mariano Roca Togores Carrasco, Marqués de Molins, quien presentó el proyecto de ley de Propiedad literaria a las Cortes.

⁶⁰⁹ Pensamos que los papeles que se conservan en la D.G.P.I. que hemos descubierto y consultado con los proyectos de 1840, 1846 y 1847 proceden de esa comisión ministerial. A esta documentación, inédita hasta el momento, debemos sumar la poca que se custodia en el Archivo del Congreso de los Diputados (A.C.D.) y en el Archivo del Senado (A.S.), que también hemos tenido la ocasión de consultar.

⁶¹⁰ Archivo del Congreso de los Diputados (A.C.D.), en la serie general de expedientes, leg. 65, exp. n.º 66, se conservan 4 documentos. El primero de ellos es un proyecto, firmado por el ministro de Comercio, Instrucción y Obras públicas, Mariano Roca de Togores, con fecha 4 de febrero de 1847. A dicho proyecto lo he denominado P.M[inisterial] 1847. Una copia de este mismo proyecto se conserva en la D.G.P.I. S1. No sabemos quién o quiénes elaboraron este proyecto, posiblemente esa comisión ministerial a la que ya me he referido -cuyos materiales de trabajo serían los que se conservan en la D.G.P.I.- y que vendría trabajando en él desde hacía algún tiempo. Lo que sí queda fuera de toda duda es que dicha comisión manejó y tomó como base el P.R. 1846 de Tapia-Escriche-Morón, ya que reprodujo literalmente varios de los artículos del dicho proyecto en el P.M. 1847. En el mismo expediente del A.C.D. se encuentra una exposición del proyecto de ley dirigida a las Cortes, firmada por Roca de Togores y fechada también del 4 de febrero, luego no cabe la menor duda de que acompañaba al P.M. 1847. En un tercer documento es una copia con letra de pendolista y membrete del Senado, que es, sin duda, la copia aprobada del P. 1847 y remitida por la Cámara alta al Congreso para su debate, fechada el 16 de marzo de 1847 y firmada por el presidente del Senado. El último documento del expediente recoge el nombramiento de la comisión del Congreso encargada de informar el proyecto y una copia del P. 1847 (es decir, el texto anterior) para su discusión en el Congreso. En el margen de esa copia se fue consignando la palabra “aprobado” y lleva la firma al final de los miembros de la comisión. A continuación se recoge el texto del mismo proyecto, con letra mucho más cuidada, junto al oficio elevado a la reina para su sanción, fecha-

do Proyecto Ministerial de 1847 (P.M. 1847)- que aparece fechado el 4 de febrero de ese mismo año. Para su redacción se tomó como base el P.R. 1846, aunque se introdujeron modificaciones sustanciales.

El P.M. 1847 fue remitido al Senado días después y se leyó ante la Cámara Alta, el 20 de febrero. Cinco días más tarde, se nombró una comisión (Javier de Burgos, presidente; Alberto de Baldrich y de Veciana, marqués de Vallgornera; Florencio García Goyena; Antonio Alcalá Galiano, y Pedro Manuel Velluti López de Ayala, marqués viudo de Falces, como secretario) encargada de dictaminar sobre el proyecto, la cual emitió su parecer el 6 de marzo, introduciendo algunas modificaciones en orden a la sistemática y estilo, al tiempo que redujo el articulado de 38 a 28 artículos, mediante la refundición de algunos de ellos. Según aparece en el dictamen de la comisión, ésta invitó al ministro de Instrucción pública a una reunión en la que se le mostraron las modificaciones que se había introducido en su proyecto. El ministro, en nombre del gobierno, aceptó todos los cambios, y el nuevo proyecto quedó ultimado.

do el 19 de abril de 1847. En el expediente de la ley, que se custodia en el Archivo del Senado (ES. 28079. AS. HIS.-0890-01), se conservan algunos documentos más: el nombramiento de la comisión encargada de informar el P.M. 1847; una nota sobre la instalación de dicha comisión; una nota, fechada el 9 de marzo de 1847, de la comisión dirigida al ministro, comunicándole la discusión del dictamen de la comisión en el Senado; otra nota, también dirigida al ministro, en la que se le informaba que el Senado, en sesión pública, iba a discutir el proyecto de ley de Propiedad literaria; otra nota, fechada el 11 marzo, pero dirigida al presidente del Consejo de Ministros, notificándole lo mismo; una adición artículo 26 del proyecto, firmada por el senador Gaspar Ondavillas, que la comisión rechazó; una minuta con la nueva redacción del artículo 28 del proyecto, firmada por todos los miembros de la comisión; una copia, fechada el 16 de marzo, del nuevo proyecto, y definitivo, elaborado por la comisión (el que denominó P. 1847); una copia del P. 1847, fechada el 6 de marzo, precedida del dictamen de la comisión, en la que se fue consignando al margen el término “aprobado”, seguramente al hilo de la discusión del articulado; un oficio del Congreso notificando al Senado que se ha presentado a la reina para su sanción el proyecto de ley de Propiedad literaria; un oficio de 30 de abril de 1847 por el que el ministro comunicaba al Senado que la reina había sancionado la ley de Propiedad literaria. El P.M. 1847 fue remitido al Senado en los primeros días (después del 4) de febrero de 1847. El día 20 de febrero fue presentado y leído para su discusión (*D.S. Senado*, sesión de 20 de febrero de 1847, págs. 111-112; el texto del P.M. 1847 impreso fue recogido en el apéndice primero al nº 18, págs. 221-225). El día 25 de febrero, fue nombrada en el Senado la comisión para informar acerca del proyecto, integrada por Javier de Burgos, presidente, el marqués de Vallgornera, Florencio García Goyena, Antonio Alcalá Galiano y el marqués de Falces, como secretario. La comisión presentó el 6 de marzo su dictamen (*Diario de las Sesiones de las Cortes. Senado* [a partir de ahora *D.S.S.*], sesión de 6 de marzo de 1847, apéndice al nº 23, págs. 299-301), en el que manifestaba los cambios que había introducido en el P.M. 1847, el cual vio reducido los 38 artículos iniciales a 28 artículos. Nos desviaría mucho del objeto principal de esta tesis, proceder a un análisis pormenorizado de la gestación y elaboración de todos estos proyectos (P. 1840, P.R. 1846 y P.M. 1847) hasta su cristalización definitiva en el Proyecto de 1847 (P. 1847) que sirvió de base a la ley de Propiedad literaria de ese mismo año.

Veamos en el siguiente cuadro las modificaciones introducidas:

Proyecto del ministerio de 4 de febrero de 1847	Proyecto comisión del Senado de 6 de marzo de 1847
Título 1 De los derechos de los autores	Título 1 De los derechos de los autores
Artículo 1º Se entiende por propiedad literaria para los efectos de esta ley el derecho exclusivo que compete a los autores de escritos originales para reproducirlos o autorizar su reproducción por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas o por cualquiera otro semejante.	Artículo 1º Se entiende por propiedad literaria para los efectos de esta ley el derecho exclusivo que compete a los autores de escritos originales para reproducirlos o autorizar su reproducción por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas o por cualquiera otro semejante.
Art. 2º El derecho de propiedad declarado en el artículo anterior corresponde a los autores durante su vida, y se transmite a sus herederos legítimos o testamentarios por el término de cincuenta años. Si el autor fuese casado al tiempo de a publicación, la propiedad se estimará ganancial, y respecto a ella se observarán las reglas del derecho común, cualquiera que sean los usos o la legislación vigente en la provincia donde falleciere	Art. 2º El derecho de propiedad declarado en el artículo anterior corresponde a los autores durante su vida, y se transmite a sus herederos legítimos o testamentarios por el término cincuenta años.
Art. 3º. Igual plazo de cincuenta años, contados desde el día de la publicación,	Art. 3º <i>Corresponde la propiedad durante 50 años contados desde el día de la publicación:</i> 1º <i>A los traductores en verso de obras escritas en lenguas vivas.</i> 2º <i>A los traductores en verso ó prosa de obras escritas en lenguas muertas.</i> 3º A los autores de sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, y a los de artículos y poesías originales de periódicos, siempre que estos diferentes escritos se hayan reunido en colección. 4º A los compositores de cartas geográficas y de música, y a los calígrafos y dibujantes, salvo los dibujos que hubieren de emplearse en tejidos, muebles y otros artículos de uso común, los cuales estará sujetos a las reglas establecidas o que se establecieren por la propiedad industrial 5º. A los pintores y escultores con respecto a la reproducción de sus obras por el grabado u otro cualquier medio. Art. 5º.1º Al Estado respecto de las obras que publique el Gobierno a costa del Erario.
durará el derecho exclusivo que compete al Estado respecto de las obras que publique el Gobierno a costa del Erario	

	<p>2º A toda corporación científica, literaria o artística, reconocida por las leyes, que publique obras compuestas de su orden, o antes inéditas.</p> <p>Lo dispuesto en este artículo no es aplicable a los almanaques, libros del rezo eclesiástico ni otras obras de que el Gobierno se haya reservado la reproducción en exclusiva e indefinida, o adjudicándola por razones de conveniencia publica a algún instituto o corporación.</p>
Art. 4º. Si la obra fuese póstuma, empezará a contarse este término desde el día en que por primera vez haya aquella salido a la luz.	<p><i>Art. 8º Si las obras de que tratan los anteriores artículos fuesen póstumas, la duración de los términos arriba fijados empezará á contarse desde el día en que por primera vez hayan salido a luz.</i></p> <p>Para los efectos de este artículo se estimará póstuma una obra publicada durante la vida del autor, si después se reprodujese con adiciones o correcciones del mismo.</p>
Art. 5º. Lo mismo se verificará respecto del editor de una obra anónima o seudónima. Pero si antes de concluirse dicho plazo reclamase el autor de la obra o sus herederos o derecho habientes, y probasen ante el tribunal competente que les pertenece la propiedad, entrarán en el pleno goce de los derechos que les corresponden con arreglo a lo mandado en esta ley	<p><i>Art. 9º Los editores de las obras anónimas o seudónimas gozarán de los mismos derechos que queda reconocidos a los autores; pero si en cualquier período del disfrute probasen estos o sus herederos o derecho-habientes que les pertenece la propiedad, entraran en su pleno y entero goce por el tiempo que falte hasta completar el plazo respectivamente fijado a cada clase de obra por los anteriores artículos.</i></p>
Art.6º Para los efectos del artículo 4º se estimará póstuma una obra publicada durante la vida del autor, si después se reprodujese con adiciones o correcciones.	
<p>Artículo 7º Ningún autor gozará de los beneficios de esta ley si no probase haber depositado un ejemplar de la obra que publique en la Biblioteca Nacional, y otro en el Ministerio de Instrucción pública, antes de anunciarse su venta.</p> <p>Si las obras fueren publicadas fuera de la provincia de Madrid, cumplirán los que las publiquen con la obligación que se les impone este artículo, probando haber entregado los dos ejemplares que en él se expresan al Jefe político de la provincia, el cual los remitirá al Ministerio de Instrucción pública y á la Biblioteca Nacional.</p>	<p>Art. 13 Ningún autor gozará de los beneficios de esta ley si no probase haber depositado un ejemplar de la obra que publique en la Biblioteca Nacional, y otro en el Ministerio de Instrucción pública, antes de anunciarse su venta.</p> <p>Si las obras fueren publicadas fuera de la provincia de Madrid, cumplirán sus autores o editores con la obligación que les impone este artículo, probando haber entregado los dos ejemplares.....al Jefe político de la provincia, el cual los remitirá al Ministerio de Instrucción pública y á la Biblioteca Nacional.</p>
Art. 8º. Lo prevenido en los artículos	Refundido en el artículo 3º.

anteriores sobre los autores de escritos originales es aplicable a los compositores de cartas geográficas, a los de música, a los calígrafos dibujantes, pintores y escultores respecto a sus obras, salvo los dibujos que hubieren de emplearse en los tejidos, muebles y otros artículos de uso común, los cuales estarán sujetos a las reglas establecidas para la propiedad industrial.	
Art. 9º. Los que den a luz por primera vez algún código manuscrito, que exista en alguna Biblioteca, sacado de ella con la debida autorización, o de que ellos sean legítimos poseedores, tendrán en derecho de propiedad es estas obras por el término de veinticinco años, y con esta misma limitación pasará a sus herederos, si aquellos muriesen antes de cumplir el referido plazo.	<i>Art. 6º Corresponde la propiedad por el termino de 25 años, contados desde el día de la publicación, a los que den a luz por primera vez un código manuscrito, mapa, dibujo, muestra de letra o composición musical de que sean legítimos poseedores, o que hayan sacada de alguna biblioteca pública con la debida autorización.</i>
Art. 10º. Lo prevenido en el artículo anterior será aplicable a los que den a luz por primera vez algún mapa, dibujo, muestra de letra o composición música de que sean legítimos propietarios, o que hayan sacado con la debida autorización de alguna biblioteca pública.	
Art. 11 Las leyes, decretos, Reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el Gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos á la letra; pero nadie podrá imprimirlos en colección sin autorización expresa del mismo Gobierno.	Art. 12 Las leyes, decretos, Reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el Gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos á la letra; pero nadie podrá imprimirlos en colección sin autorización expresa del mismo Gobierno.
Art. 12. Los que tengan el derecho exclusivo de publicar una obra, podrán enajenarlo y transmitirlo por cuantos medios reconocen las leyes, bien sea por todo el tiempo que les corresponda, bien por un plazo más breve. Cumplido éste, volverán a entrar en posesión de los derechos que antes les competían, conforme a lo que dispone esta ley en sus casos respectivos	Artículo 7º Los que con arreglo a las disposiciones anteriores tengan el derecho exclusivo de reproducir una obra, podrán enajenarlo y transmitirlo por cuantos medios reconocen las leyes por todo o parte del tiempo que respectivamente corresponda a cada uno de los autores.
Art. 13. Lo mandado en los artículos anteriores se entiende igualmente 1º respecto de los sermones, alegatos,	Refundido en el artículo 3º

<p>lecciones u otros discursos pronunciados en público, los cuales no podrán imprimirse por separado, ni formando cuerpo o colección sin el consentimiento del autor o de sus herederos o derechohabientes.</p> <p>2º respecto a los artículos y poesías originales de periódicos, los cuales no se podrán reproducir íntegramente sin aquel mismo requisito</p>	
<p>Art. 14. Nadie podrá reproducir una obra ajena con pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar la edición; ni tampoco formar un extracto o compendio de la misma sin permiso de su autor; los que tal hicieren quedan sujetos a las penas establecidas en el título 3ª de esta ley.</p> <p>No obstante lo dispuesto en este artículo, si las adiciones o comentarios fuesen de tal mérito e importancia que constituyesen una obra nueva, o prestasen una gran utilidad sobre la anterior o primitiva, podrá aquella reproducirse siempre que se declare por el gobierno hallarse en este caso, oyendo previamente a los interesados y a tres sujetos instruidos en la materia que aquél tuviere por conveniente designar. Aún así, el autor o editor de la obra primitiva tendrá derecho a una indemnización, sobre cuya cuota oírán también el gobierno a los referidos, y la fijará en la misma declaración de utilidad arriba expresada.</p> <p>Sin perjuicio de lo prevenido en el párrafo 1º de este artículo, el autor de adiciones o anotaciones a una obra ajena podrá darla a luz por separado; en cuyo caso será considerado propietario de ellas y podrá perseguir su reproducción como fraudulenta, lo mismo que cualquier autor de una obra original.</p>	<p>Artículo 10 Nadie podrá reproducir una obra ajena con pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar la edición,.....sin permiso de su autor.</p> <p>Artículo 11 El permiso del autor es igualmente necesario para hacer un extracto o compendio de su obra. Sin embargo si el extracto o compendio fuese de tal mérito e importancia, que constituyese una obra nueva o proporcionase una utilidad general, podrá autorizar el Gobierno su impresión oyendo previamente a los interesados y a tres peritos que él designe. En este caso el autor o propietario de la obra primitiva tendrá derecho a una indemnización que se señalará con audiencia de los mismos interesados y peritos, y se fijará en la misma declaración de utilidad, que deberá hacerse pública.</p> <p><i>(Art. 10.) El de adiciones o anotaciones a una obra ajena podrá no obstante darlas a la luz por separado, en cuyo caso será considerado como su propietario.</i></p>
<p>Art. 15. La propiedad de las traducciones se transmitirá también a los herederos del autor conforme a lo dispuesto en el artículo 2º, aunque sólo por el término de veinte y cinco años pero no se podrá impedir que se publique otra distinta traducción de la misma obra.</p>	<p>Refundido en el artículo 3º</p>

La propiedad de las traducciones en verso es transmisible a los herederos como la de los autores de obras originales; y de igual derecho gozarán los traductores de obras escritas en lenguas muertas, aunque sean en prosa	
Art. 16. En caso de que mediare reclamación de parte, acerca de que la traducción posterior de una obra no es realmente un nuevo trabajo hecho sobre el original, sino el primero con algunas variaciones, el juez, previo el informe de dos o tres peritos, nombrados de común acuerdo por las partes, o de oficio por el mismo juez si aquéllas no lo hicieren, y agregando un tercero en caso de discordia, fallará con arreglo a las leyes.	<p>Art. 4. (párrafo 3) <i>Si el primer traductor reclamare contra una nueva traducción, alegando ser esta una reproducción de la antigua con ligeras variaciones, y no un nuevo trabajo hecho sobre el original, el juez ante quien se acuda admitirá la reclamación y la fallará, oído el informe de dos peritos nombrados por las partes, y tercero en caso de discordia.</i></p> <p>Para los efectos de esta ley será considerada como traducción la edición que haga en castellano un autor extranjero de una obra original que haya publicado en su país en su propio idioma.</p>
Art. 17. Bien sea que el autor de una obra no haya dejado ningún heredero legítimo ni testamentario, bien sea que hubiese fenecido el término que esta ley les concede para reproducir aquélla, o ya se cumpla igual término respecto del que por cesión se hubiese subrogado; en cualquiera de estos caso o en el de no constar el dueño o propietario de la expresada obra, entrará ésta en el dominio público	Art. 14 <i>Cuando fenezca el término que concede esta ley a los autores o editores y a sus herederos o derechohabientes, o no conste el dueño o propietario de una obra, entrará esta en el dominio público.</i>
Art. 18. Si una corporación, reconocida por las leyes, publica una obra, o bien compuesta por alguno de sus <i>individuos</i> , o antes inédita, tendrá la plena propiedad de ella por espacio de ochenta años.	[Refundido en el art. 5 y reducido el plazo a 50 años]
Título 2º De las obras dramáticas	Título 2º De las obras dramáticas
Art. 19. Las obras dramáticas quedan sujetas a las disposiciones contenidas en el título 1º de esta ley, respecto al derecho de reproducirlas.	Art. 16 Las obras dramáticas quedan sujetas a las disposiciones contenidas en el título 1º de esta ley, respecto al derecho de reproducirlas.
Art. 20. Respecto a la representación de las mismas en los teatros se observarán las reglas siguientes: 1ª Ninguna composición dramática podrá representarse en los teatros públicos sin el previo consentimiento del autor o de su apoderado, manifestado en el modo que determinen los reglamentos	Art. 17 Respecto a la representación de las mismas en los teatros se observarán las reglas siguientes: 1ª Ninguna composición dramática podrá representarse en los teatros públicos sin el previo consentimiento del autor.

<p>que hubiese dado o diere en lo sucesivo el Gobierno sobre la materia</p> <p>2ª Este derecho de los autores dramáticos durará toda su vida, y se transmitirá a sus herederos legítimos o testamentarios, o a sus derecho habientes, por el término de 25 años, contados desde el día en que aquéllos hubiesen muerto, entrando después las obras en el dominio público respecto al derecho de representarlas.</p>	<p><i>2ª Este derecho de los autores dramáticos durará toda su vida, y se transmitirá por 25 años, contados desde el día de su fallecimiento a sus herederos legítimos o testamentarios, o a su derecho habientes, entrando después las obras en el dominio público respecto al derecho de representarlas.</i></p>
<p>Art. 21. Lo prevenido en los dos artículos anteriores sobre la reproducción y la representación en los teatros de las obras dramáticas, es aplicable a la reproducción y representación en los teatros de las composiciones músicas.</p>	<p><i>Art. 18. Lo prevenido en los artículos anteriores sobre la reproducción de las obras dramáticas y su representación en los teatros, es aplicable a la reproducción y representación de las composiciones musicales.</i></p>
<p>Art. 22. Los que contravinieren a lo dispuesto en las anteriores prescripciones, quedan sujetos a las penas que se establecen en el artículo 31 del título 3º de esta ley, sin que les sirva de excusa el haber mudado el título primitivo de la obra o alterado su texto.</p>	
<p>Título 3º De las penas</p>	<p>Título 3º De las penas</p>
<p>Art. 23. El editor de una obra ajena que la reproduzca sin consentimiento del autor, o del que le haya subrogado en el derecho de publicarla, quedará sujeto a las penas siguientes:</p> <p>1ª. A perder todos los ejemplares que se encuentren de la obra impresa fraudulentamente, los cuales se entregará, por vía de indemnización, al autor de la obra o a sus derecho-habientes.</p> <p>2ª. Al resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiere sufrido el autor o dueño de la obra, teniéndose en consideración la naturaleza, reputación, uso o utilidad de la misma; la indemnización no podrá bajar del valor de dos mil ejemplares. Si se probase que la edición fraudulenta ha llegado a este número, el resarcimiento no bajará del valor de tres mil ejemplares, y así sucesivamente; entendiéndose siempre por valor del ejemplar el precio a que el autor o su derecho habiente venda la edición legítima.</p> <p>3ª A las costas del proceso</p>	<p>Artículo 19 Todo el que reproduzca una obra ajena sin el consentimiento del autor o del que le haya subrogado en el derecho de publicarla, quedará sujeto a las penas siguientes:</p> <p>1ª A perder todos los ejemplares que se le encuentren de la obra impresa fraudulentamente, los cuales se entregaran al autor de la obra o a sus derecho-habientes.</p> <p>2º Al resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiere sufrido el autor o dueño de la obra. La indemnización no podrá bajar del valor de 2,000 ejemplares. Si se probase que la edición fraudulenta ha llegado a este número, el resarcimiento no bajará del valor de 3,000 ejemplares, y así sucesivamente entendiéndose siempre por valor de ejemplar el precio á que el autor o su derecho habiente venda la edición legítima.</p> <p>3ª A las costas del proceso. En caso de reincidencia, se añadirán</p>

	a estas penas una multa que no podrá bajar de 2,000 rs. ni exceder de 4,000.
	Art. 20. A las mismas penas quedan sujetos: 1º. Los que reproduzcan las obras de propiedad particular impresas en español en países extranjeros. 2º. Los autores de estas obras que las introduzcan en los dominios españoles sin permiso del gobierno, o en mayor número de ejemplares de los que hayan sido fijados en el permiso mismo. 3º. El impresor que falsifique el título o portada de una obra, o que estampe en ella haberse hecho la edición en España, habiéndose verificado en país extranjero. 4º. El propietario de un periódico que usurpa el título de otro periódico existente.
Art. 24. En caso de que no aparezca el editor fraudulento de la obra, o de que por muerte, insolvencia u otra causa no puedan recaer en él las penas designadas en esta ley, se impondrán al impresor y libreros expendedores de la misma mancomunadamente, siempre que no justifiquen haber procedido de buena fe; y a la tercera vez que así suceda se mandarán cerrar sus establecimientos por la autoridad competente.	<i>Art. 21. En caso de que no aparezca el editor fraudulento de una obra, o de que por muerte, insolvencia u otra causa no puedan hacerse efectivas estas penas, recaerán ellas sobre el impresor, a quien además se cerrarán sus establecimientos, si por tercera vez incurriere en la misma falta.</i>
	Art. 22. Para la aplicación de las anteriores disposiciones penales se considerarán como autores todas las personas o cuerpos en quienes reconoce esta ley el derecho exclusivo de publicar y reproducir obras durante más corto o más largo periodo.
Art. 25. El que venda una obra cuya impresión se haya hecho contra las disposiciones de esta ley, pagará una multa, que se aplicará a la indemnización del autor o de sus herederos, o derechohabientes, la cual no podrá bajar de trescientos reales, ni exceder de la cantidad de tres mil, además de perder cuantos ejemplares se hallen en su poder.	
Art. 26. En el caso de reincidencia, se impondrá precisamente el máximo de las penas establecidas en esta ley.	

<p>Art. 27. Cuando un impresor o librero hubiere sido condenado tres veces, por haber impreso, litografiado o vendido fraudulentamente una o varias obras, con perjuicio de sus autores o legítimos dueños, se le podrá imponer, además de las penas señaladas para cada caso, la de uno a tres años de prisión, según la gravedad de los perjuicios que hubiere ocasionado.</p>	<p>Art. 19.</p> <p><i>En caso de reincidencia ulterior se añadirá a las penas señaladas en los párrafos anteriores, la de uno ó dos años de prisión correccional.</i></p>
<p>Art. 28. El autor español de una obra no pierde su derecho de propiedad para todos los efectos expresados en esta ley, por haberla publicado fuera del Reino por primera vez; y ninguno podrá reproducirla sin su licencia, bajo las penas impuestas a los editores fraudulentos. Sin embargo, los ejemplares en castellano impresos en país extranjero no podrán introducirse en los dominios españoles, sino con previo permiso del gobierno, y adeudando los mismos derechos de aduana que si estuviesen impresos en otro idioma.</p> <p>De toda obra impresa fuera de España por necesidad, por carecer dentro del Reino de medios de desempeñar cumplidamente la parte de grabado y tirada de estampas, autorizará desde luego el gobierno la introducción del número de ejemplares que solicitare el autor, como no pase de quinientos, pudiendo más adelante ampliar la concesión si fuesen españoles los asuntos del texto y estampas, y no se hallase todavía la industria nacional en estado de reproducirlos dignamente. El que introdujese más ejemplares que los concedidos, incurrirá en las penas que a los editores fraudulentos quedan señaladas.</p>	<p>Artículo 15. Para los efectos expresados en esta ley no pierde su derecho de propiedad el autor español de una obra por haberla publicado fuera del reino por primera vez.</p> <p>Sin embargo, las <i>obras</i> en castellano impresas en país extranjero no podrán introducirse en los dominios españoles sin previo permiso del Gobierno, <i>que no le dará sino para 500 ejemplares a lo mas, y esto con sujeción a la ley de Aduanas, y cuando la obra sea de utilidad e importancia conocida.</i></p>
<p>Art. 29. El impresor que falsifique el título o portada de una obra, o que ponga en ella haberse hecho la edición en España, habiéndose verificado en país extranjero, quedará sujeto a pagar al autor o propietario de la obra las indemnizaciones prefijadas en esta ley, sin perjuicio del perdimiento de ejemplares y demás penas señaladas anteriormente. A las mismas penas, indemnización y perdimiento quedará sujeto el propietario de un periódico que usurpe el título de un periódico ajeno.</p>	

Art. 30. Las disposiciones penales contenidas en este título, respecto de los que perjudiquen a los autores o propietarios de las obras publicadas, se aplicarán así mismo a los que cometan igual delito con perjuicio de las personas comprendidas en el artículo 8º de esta ley, o de sus herederos o derecho-habientes.	
Art. 31. El empresario de un teatro que represente una composición dramática o musical sin previo consentimiento de su autor o dueño, así como el que lo verificase después de la muerte de aquél, faltando a lo dispuesto en el artículo 20, título 2º de esta ley, pagará una multa por vía de indemnización a los interesados, que no podrá bajar de mil reales, ni exceder de seis mil, según determine el juez, atendida la gravedad del caso. Si hubiere además cambiado el título para ocultar el fraude, se le impondrá doble pena.	Art. 23. El empresario de un teatro que haga representar una composición dramática o musical sin previo consentimiento del autor o del dueño, pagará a los interesados por vía de indemnización una multa que no podrá bajar de 1,000 reales ni exceder de 3,000. Si hubiese además cambiado el título para ocultar el fraude, se le impondrá doble multa.
Art. 32. En todos estos juicios se procederá por los juzgados de primera instancia con apelación a los tribunales superiores de la jurisdicción ordinaria, declarándose derogado cualquier fuero privilegiado	Art. 24. En todos estos juicios se procederá por los juzgados de primera instancia, con apelación a los tribunales superiores de la jurisdicción ordinaria y derogación de cualquier fuero privilegiado.
Art. 33. El autor o propietario de una obra, cuando sepa que se está imprimiendo o expidiendo furtivamente, podrá pedir ante el juez del partido donde se cometa el fraude, que se prohíba desde luego la impresión o expedición de la misma; y el juez deberá acceder a ello, adoptando las providencias más eficaces al intento, siempre que el autor legítimo justifique con prueba suficiente en la providencia del juez, que la impresión o expedición son furtivas.	Art. 25. Cuando el autor o propietario de una obra sepa que se está imprimiendo o expidiendo furtivamente, podrá pedir ante el Juez del partido donde se cometa el fraude, que se prohíba desde luego la impresión o expedición de la misma, y el juez deberá acceder á ello en los términos y por los trámites de derecho.
Art. 34. El editor o expendedor acusados podrán libertarse de la prohibición de que habla el artículo anterior, dando fianza bastante de estar a las resultas del juicio.	
Art. 35. El gobierno procurará celebrar tratados o convenios con las potencias extranjeras que se presten a concurrir al mismo fin de impedir recíprocamente que en los respectivos países se publiquen o reimpriman obras escritas en el idioma de la otra nación, sin previo consentimiento de sus autores o legítimos	Art. 26. El Gobierno procurará celebrar tratados o convenios con las potencias extranjeras que se presten á concurrir al mismo fin de impedir recíprocamente que en los respectivos países se publiquen ó reimpriman obras escritas en la otra nación sin previo consentimiento de sus autores ó legítimos dueños, y con menoscabo

dueños, y con menoscabo de su propiedad.	de su propiedad.
Disposiciones generales	Disposiciones generales
Art. 36. Los efectos y beneficios de esta ley comprenderán a todos los propietarios de obras que no hayan entrado en el dominio público.	Art. 27. Los efectos y beneficios de esta ley comprenderán a todos los propietarios de obras que no hayan entrado en el dominio público.
	Art. 28. El que haya comprado al autor la propiedad de una de sus obras gozará de ella durante el término fijado por la legislación hasta hoy vigente. Al cumplirse este plazo volverá la propiedad al autor, que la disfrutará por el tiempo que falte para completar el que por cada clase de obras fija la presente ley. Por tanto, mandamos a todos los tribunales, justicias, jefes, gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar la presente ley en todas sus partes.
Art. 37. Los que hasta la publicación de esta ley hubieren enajenado parcialmente varias de sus obras, tendrán el derecho de publicarlas en colección; pero en lo sucesivo no podrán usar de este mismo derecho a no reservárselo expresamente en los contratos de cesión.	
Art. 38. La propiedad literaria de aquellas obras cuya publicación y venta está prohibida por las leyes que rigen en la materia, está limitada por estas mismas leyes.	
Madrid 4 de febrero de 1847. Mariano Roca de Togores.	Comisión del Senado. 6 de marzo de 1847

De una forma visual, en el cuadro que hemos confeccionado se pueden ver las modificaciones que la comisión del Senado introdujo en el P.M. 1847. Casi todas ellas son de índole sistemática. Salta a la vista la reducción de 10 artículos (de 38 pasa a 28) que aparece en el P. 1847 del Senado, a la postre, el que sería el definitivo.

Como indicaba la comisión en su dictamen, desde el punto de vista sistemático, reunió en artículos correlativos las disposiciones del título 1º del P.M. 1847, que determinaban los plazos del disfrute que correspondían a los autores por sus respectivas obras, atendiendo a la naturaleza de las mismas, es decir, escritos originales literarios, traduccio-

nes –en prosa o en verso- en leguas vivas o muertas, sermones, alegatos, composiciones de cartas geográficas, de música, etc.

En lo que concernía a los plazos, señala en su dictamen la comisión, que le llamó la atención el plazo de ochenta años que el artículo 18 del P.M. 1847 concedía a las obras publicadas por las corporaciones científicas y literarias, mientras que, por el contrario, en el artículo 3º se le habían concedido únicamente cincuenta años de plazo para las obras publicadas por el Estado a costa del Erario público. La comisión redujo este periodo de ochenta a cincuenta años “*creyendo no existir razón alguna que justifique la excepción*”.

Y lo mismo que hizo con el título 1º, la comisión del Senado llevó a cabo respecto al título 3º -dedicado a las penas- , procurando refundir en un solo artículo todas aquellas contravenciones a las que le correspondía la misma sanción. Del título 3º -continúa el dictamen- se trasladaron al título 1º la parte no penal consignada en el artículo 28, que no pareció conveniente que estuviera situada sistemáticamente en dicho título.

Estos cambios en el orden sistemático del P.M. 1847 requirieron algunas modificaciones en la redacción de varios artículos, así como la de otros que, según la comisión su “*expresión pareció algo oscura*”. De este modo fueron modificados los artículos 3º y 5º del P.M. 1847.

Igualmente se introdujeron por la comisión del Senado algunas adiciones. Por la primera, quedaban exentas de las condiciones de la ley aquellas obras de las que el gobierno se reservara el derecho de explotación o que se lo hubiese cedido a algún instituto o corporación, tales como los almanaques, libros de rezo eclesiástico u otro que estimara conveniente. En este punto, la comisión consideró que se respetaran todos aquellos derechos que, “*por motivos de conveniencia pública*” se hubiese reservado el gobierno.

La segunda adición, señala el dictamen de la comisión senatoria, va dirigida a evitar conflictos de publicación simultánea, en España y en el extranjero, de un mismo libro, se introdujo la adición final del artículo 4º del nuevo proyecto.

Quedó así concluido el P. 1847 para su discusión en la Cámara alta que dio comienzo el 10 de marzo de 1847.

1.b. El debate del proyecto: la naturaleza de la propiedad literaria

1.b.1. El debate en el Senado. El artículo primero del proyecto comenzaba con la definición de lo que se debía de entender por propiedad literaria a los efectos de la ley: “*el derecho exclusivo que compete a los autores de escritos originales para reproducirlos o autorizar su reproducción por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas o por cualquiera otro semejante*”⁶¹¹. El artículo, por consiguiente, daba pie a entrar de lleno en el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria.

El debate se inició con la intervención de Gaspar de Ondovilla, graduado en cánones y leyes en Salamanca, abogado, académico, senador por Burgos y había desempeñado también el cargo de regente de la Audiencia de Granada. Ondovilla abordó inmediatamente la cuestión. Veamos sus planteamientos:

“... pero yo diré que advierto aquí que la propiedad de que se trata es casi un usufructo más bien que propiedad. La propiedad es el derecho perpetuo que tiene el dueño de una cosa para disponer libremente de ella y percibir sus utilidades, pero sin tiempo determinado. Así que el que compra una cosa dispone de ella como quiere, y aprovecha las utilidades del modo que tiene por conveniente; la deja a sus herederos; la trasmite a otro por venta, por contrata y por otros medios; mas la propiedad literaria tiene una limitación que no parece muy justa, porque si la propiedad de otra clase ha merecido que se la considere con ese carácter de perpetuidad, ¿por qué las obras que son el patrimonio de los hombres sabios que han empleado largos años de estudios y de trabajos en ellas, han de ser de peor condición, y no han de poder, perpetuarse en su familia?

Y ya que se ha creído que hay alguna utilidad en limitarla a cierto número de años, no veo el por qué no han de ser cincuenta o ciento o doscientos los años que durara esta propiedad; yo quisiera que la Comisión manifestase las razones por qué lo ha hecho así y no ha establecido iguales reglas para esta propiedad que para la otra. Sin embargo, el proyecto de ley de que se trata establece algo más de lo que había, y en este concepto creo que se ha hecho alguna cosa; pero en lo que falta quisiera que me diesen la razón de esta diferencia, manifestándome el por qué no ha de ser esta propie-

⁶¹¹ Esta definición de propiedad literaria, que pasaría íntegramente al texto definitivo de la ley, fue una de las modificaciones relevantes que introdujo la comisión ministerial respecto al P.R. 1845 de Tapia-Escriche-Morón.

dad perpetua y sí limitada, en lo cual no está igualada con las otras”⁶¹²

La historia se repite y al igual que en 1813 Díaz Caneja⁶¹³, ahora, treinta y cuatro años después, Ondovilla repetía los mismos argumentos: tal como estaba concebida en el proyecto, la propiedad literaria era “*casi un usufructo, más bien que propiedad*”; la propiedad es un derecho “*perpetuo*”, y su disposición y aprovechamiento no pueden estar sujetos a un tiempo determinado; la propiedad literaria ha de ser equiparada a la propiedad común y, por consiguiente, no consideraba “*jus-ta*” la limitación impuesta por la comisión. Solicitaba el senador que se le aclarara por qué no se seguían las mismas reglas de la perpetuidad que rigen la propiedad común.

Fue García Goyena quien, como miembro de la comisión, tomó la palabra para responder a las preguntas del diputado burgalés:

“Señores, todos los argumentos que se hicieran para probar la identidad de la propiedad literaria con la de las otras cosas, serían, cuando más, ingeniosos; pero jamás lograrían convencer.

La propiedad de las otras cosas, hablando generalmente, es coetánea de la sociedad, o, por mejor decir, es la sociedad misma; se ha conocido y se conocerá mientras existan hombres, lo mismo en el estado selvático que en el de la más esquisita y refinada civilización.

Yo pregunto al Sr. Ondovilla si puede decirse otro tanto de la propiedad literaria, de las producciones del ingenio; porque, señores, la imprenta no es más que una escritura perfeccionada: la escritura precló a la imprenta.

El Sr. Ondovilla me dirá que hubo producciones de imprenta; pero yo diré a S. S. si se encuentra en la antigüedad rastro alguno de propiedad literaria: ¿es posible que todo el género humano se haya engañado sobre una cosa? No. A la propiedad literaria se la mira como una cosa dimanada del descubrimiento de la imprenta: entre todos los que se citan como fundadores de ella, el verdadero creador de la propiedad literaria fue el Rey Carlos III.

La propiedad literaria, señores, es una ficción, una creación del legislador fundada en motivos de justicia respecto del autor, y en motivos de conveniencia respecto del público; y por esto se observa que la propiedad literaria presenta en todas las naciones variaciones y modificaciones que no presenta la propiedad común o material de todas las demás cosas.

Yo quisiera que el Sr. Ondovilla me dijese la posesión, *possideo quia possideo*, cómo cuadraría nunca en la propiedad literaria, y cómo el pensamiento una vez emitido puede permanecer en la

⁶¹² D.S.S. 10 de marzo de 1847, pág. 310.

⁶¹³ Véase el debate en las págs. 223 y ss.

propiedad exclusiva, y cómo puede sustraerse del dominio público. He dicho que por esto la propiedad literaria es una ficción y una creación del legislador; y cuando todo el género humano ha hecho estas diferencias especiales entre una y otra propiedad, es necesario que esté fundada en la diversa naturaleza de las cosas que son objeto de las dos propiedades.

Por otra parte, señores, la inteligencia es una necesidad de la sociedad y un patrimonio del género humano; y ¿cómo podría tolerarse que lo que forma parte de esa necesidad y de ese patrimonio estuviera al arbitrio de un simple particular que pudiera usar y abusar de ella, porque el dominio de la propiedad lleva consigo hasta el derecho de abusar? El legislador, cuando creó esta propiedad, la creó por razones respetables de justicia hacia el autor, y de conveniencia para el público; y así lo bueno en esta materia debe ser todo aquello que tenga por objeto el conciliar estos dos extremos, el del interés privado del autor y la conveniencia del público, del que no puede sustraerse el autor de una invención. ¿Ha visto el Sr. Ondovilla que jamás se haya concedido propiedad en las leyes relativas a la invención? No; porque lo que las leyes permiten en esta materia es que se dé una patente de invención por cierto número de años.

El gobierno y la comisión han creído que debían conciliar, considerando la justicia del particular, su interés con la conveniencia del público y con su necesidad, porque cuanto más se estimule y recompense a los autores de obras literarias, tanto mayor será el número de éstas que verán la luz, y el corto perjuicio que pueda experimentar el público quedará compensado con el mayor aumento de las obras que se publiquen”⁶¹⁴.

García Goyena, además de convertir a Carlos III ni más ni menos que en el “verdadero creador de la propiedad literaria” en España (?), en su respuesta acude a los tópicos comunes que se venían alegando y que recuerdan los argumentos del conde de Toreno y de Argüelles en 1813: 1º) Que la propiedad es coetánea a la sociedad, “*es la sociedad misma*”, con independencia del grado de evolución en el que se encuentre. 2º) Que la propiedad literaria dimana del nacimiento de la imprenta y que el verdadero creador de la propiedad literaria en España fue Carlos III. La propiedad literaria es una “*ficción y una creación del legislador*”. “*El legislador la creó por razones respetables de justicia hacia el autor, y de conveniencia para el público*”. 3º) Que el pensamiento, una vez emitido, no puede permanecer en la propiedad exclusiva de un particular y no puede sustraerse del dominio público. 4º) Que no puede tolerarse que lo que forma parte de la necesidad social y del género humano, quede al arbitrio de un particular para que pueda abusar de ello. 5º) Que lo deseable es conciliar estos dos extremos: el del interés

⁶¹⁴ D.S.S. 10 de marzo de 1847, pág. 310-311.

privado del autor y la conveniencia del público. Esto es lo que ha perseguido el gobierno y la comisión⁶¹⁵.

Tomó entonces la palabra Mariano Álvarez de las Asturias Borques y Chacón, duque de Gor, quien, como si el debate en torno a la naturaleza de la propiedad literaria no fuera ya lo suficientemente complejo, introdujo un nuevo elemento distorsionador: la inclusión en la ley de las patentes de invención⁶¹⁶. Salió inmediatamente al paso Javier de Burgos, presidente de la comisión, recordando que el proyecto objeto de debate no era de una ley de patentes de invención, las cuales estaban sujetas a condiciones especiales; pero si el duque de Gor u otro senador quisieran formular una proposición, que la hagan, y el Senado acordaría que lo que estimara oportuno.

⁶¹⁵ Bajo el seudónimo “Un abogado de esta Corte”, se encuentra la persona de Mariano Vergara, autor de la *Legislación de la Propiedad literaria en España*, ya citado. Vergara recogió los debates parlamentarios del Senado y del Congreso sobre el proyecto de 1847, al tiempo que introdujo algunas notas y observaciones. Respecto a la intervención de García Goyena dice: “en nombre de ambos [el gobierno y la comisión autora del proyecto] fue contestado por el eminente jurisconsulto Sr. García Goyena, que cuantos argumentos se hiciesen para identificarlas [la propiedad común y la literaria] serían, cuando más, ingeniosos, pero no convincentes: proposición atrevida, y no demostrada por el eminente jurisconsulto. No es demostrar la verdad del aserto decir que la propiedad común es antigua y la literaria moderna; si así fuese, que no lo es, según la historia, sólo probaría que esta nueva faz del derecho apareció, como todas, sucesivamente, cuando las necesidades del mundo lo han hecho necesario; y ni la mayor o menor antigüedad del reconocimiento de un derecho prueba nada contra su legitimidad. Tampoco demuestra su aserto el Sr. Goyena al asegurar, con poca exactitud, que la propiedad literaria es hija de la imprenta, como si un descubrimiento material pudiera dar vida al derecho; ni que esta propiedad, como si fuesen varias, se funda en la justicia del autor y en la conveniencia pública. La conveniencia no genera derechos; y aun siendo así, no deben ser antepuestos a los que engendra la justicia, siquier los de esta sean pocos, y de muchos los de aquella, salvo predominando un sistema exclusivamente socialista. Incurrió también en la inexactitud de decir que la propiedad literaria y su legislación varían según los pueblos, y no la propiedad común y la suya. La causa de este error lo era sin duda la falsa idea que se había formado de la propiedad literaria, adjetivo que valía tanto para él como *intelectual*, siendo tan diferentes, pues significa el primero apropiación de la obra literaria, cosa justa y asequible, y el segundo monopolio del pensamiento emitido, lo que no es posible ni justo” (*Legislación de la Propiedad literaria...*, págs. 233-234).

⁶¹⁶ “¿Por qué otra propiedad análoga a esta, y que es tan buena como ella, no está equiparada con la literatura? Hablo de las patentes de invención, en que el inventor se ve precisado a reclamar la patente, no como un dueño que es de su invento, sino como una gracia, porque lo que se le concede no es más que un privilegio.... A esto se reduce lo que yo tengo que decir contra la totalidad de ese proyecto, para que la comisión explique el por qué no están equiparadas estas dos propiedades, y se comprenden en el proyecto siendo de una procedencia igual” (*D.S.S.* 10 de marzo de 1847, pág. 311). El duque de Gor se referiría al sistema de cédulas y privilegios de invención regulados por el R. D. de 23 de diciembre de 1829.

Acto seguido intervino el abogado Manuel Barrio Ayuso, senador por Soria, quien había ocupado la cartera de Gracia y Justicia durante tres meses en 1836. Barrio manifestó su conformidad con el texto del proyecto en términos generales, sin embargo discrepaba tan sólo en un punto: en el tiempo de disfrute de los derechos conferidos a los autores. Barrios se mostraba partidario de un recorte de los plazos (por vida a los autores y de 50 años a sus herederos) establecidos en el proyecto⁶¹⁷. Por último, apuntaba que no le parecía absurdo equiparar la propiedad de ciertas invenciones, como los medicamentos eficaces, con la propiedad literaria, pues, al igual que ésta, habían sido “*producto de meditaciones y desvelos que deben premiarse y protegerse*”.

Pasó el turno al secretario de la comisión, el marqués de Falces, quien recordó que, al tratarse en este momento la discusión a la totalidad del proyecto, sólo debían debatirse los principios generales del mismo, no las cuestiones de detalle que se verían a discutir los artículos. Aclarado este punto, entró de lleno en el tema de la naturaleza de la propiedad literaria:

“... diré que caminan sobre **un error los que llaman propiedad literaria a la propiedad de las obras del ingenio**. Por eso se concreta la ley a la pura definición, declarando lo que en este caso se entiende por propiedad; **pues las definiciones de propiedad ordinaria y propiedad civil no pueden aplicarse a lo que se ha convenido en llamar una propiedad literaria**; y si la Comisión la titula así, es porque no encuentra otro modo de expresar esta idea, y porque no ha creído conveniente variar el lenguaje adoptado en este punto en toda Europa.

⁶¹⁷ “Autores hay, señores, que no pasan de veinte años, y que por tanto pueden vivir sesenta; si al cabo de estos sesenta años dejan la propiedad a sus hijos por otros cincuenta, tenemos que la sociedad está privada de los beneficios que puede reportar de una obra por espacio de ciento treinta años (sic). Esto no quiere decir que un autor no tenga derechos inconexos a la propiedad de su obra: esta propiedad, señores, la creo tan sagrada y aun más que las otras; pero no dejo de conocer que se da demasiada latitud a su derecho; porque una obra que ha estado por veinte o treinta años dando el fruto que puede dar, al cabo de este tiempo ya se sabe lo que da de sí. Por consiguiente creo que con un plazo más corto se conciliará el interés del propietario con el del público” (D.S.S. 10 de marzo de 1847, pág. 312). Según Vergara, “El Sr. Barrio Ayuso, después de decir que tiene a la propiedad literaria por tanto o más atendible que la común, intenta justificar la limitación fundándola en el interés del Estado, en el *summum ius*, en el mayor bien del mayor número, de Bentham, es decir, que reconoce aún más de lo justo la legitimidad de la propiedad literaria, para proclamar enseguida el socialismo del Estado, y pedir en su virtud que se reduzca y acorte el usufructo establecido por la ley, como le llamó el Sr. Ondovilla. Inútil y ocioso sería empeñarse en refutar tal contradicción, que, como todas, se destruye por sí misma y sólo con desnudar a sus miembros de la máscara que les impide reconocerse” (*Legislación de la Propiedad literaria...*, pág. 234).

Señores: la ley que se discute **ha querido declarar un derecho que no existía en España**. Sabemos que antes no podían publicarse ninguna clase de obras sin que se sujetasen primero a la censura; veamos, pues, cuáles han sido los pasos que en España ha tenido esta legislación. Y a primera vista se observa que en ella se han seguido los trámites de una reforma juiciosa, y se ha ido adelantando hasta llegar al proyecto que propone el gobierno y la comisión apoya. Digo que antes nadie tenía derecho a publicar sus ideas sin licencia, **y esta licencia se concedía como un privilegio, que así se llamaba, de imprimir y publicar la obra por cierto tiempo, pasado el cual, si la edición se concluía, era preciso para la reimpresión obtener nueva licencia y nuevo privilegio**.

Esta era la legislación que existía hasta el 4 de enero de 1834. En 4 de enero de 1834 se dio un paso en esta carrera, el cual consistió en declarar la propiedad al autor de una obra por toda su vida, y a sus herederos hasta diez años después de su muerte. Ahora, señores, al ver la necesidad que en España hay de dar impulso a esta clase de producción, que no es sólo fruto del talento y del saber, sino que también ha de ser como el rédito de capitales materiales que se imponen, es muy conveniente que estas dos potencias estén reunidas en una misma persona: por esto la ley, por utilidad misma del Estado, ha querido estimular este mismo deseo que cada cual tiene de publicar sus ideas y pensamientos...”⁶¹⁸.

La intervención del marqués de Falces merece algunos comentarios. En primer lugar, señala que es un error “*llamar propiedad literaria a la propiedad de las obras del ingenio*”. Bajo el término “*obras del ingenio*” Velluti se está refiriendo, sin duda, a los inventos de la industria⁶¹⁹, que, desde esta perspectiva, evidentemente muy poco tienen que ver con la propiedad literaria. En ese sentido, el marqués apuntaba, con razón, que el proyecto recogía explícitamente lo que debe entenderse por propiedad literaria. En donde ya la argumentación del senador comienza a perder rigurosidad es cuando afirma que “*las definiciones de propiedad ordinaria y propiedad civil no pueden aplicarse a lo que se ha convenido en llamar propiedad literaria*”.

En primer lugar ¿qué definiciones de “*propiedad ordinaria*” y “*propiedad civil*” son las que manejaba el marqués de Falces? He hecho un repaso a las obras de los tratadistas de Derecho civil contemporáneos del debate para comprobar cuáles eran los contenidos y las diferencias entre ambas definiciones, para después ver si realmente no pueden aplicarse a la categoría de “*propiedad literaria*”. Pero mi esfuerzo ha resul-

⁶¹⁸ D.S.S. 10 de marzo de 1847, pág. 312.

⁶¹⁹ El R.D. de 23 de diciembre de 1829 sobre privilegios de invención alude a “*máquinas, aparatos, instrumentos, procedimientos y operaciones mecánicas o químicas*”.

tado baldío a la hora de precisar las diferencias entre la “*propiedad ordinaria*” y la “*propiedad civil*”, porque en ninguno de los autores consultados⁶²⁰ he encontrado dicha clasificación y, mucho menos, sus respectivas definiciones. Habida cuenta que el marqués de Falces no parece que tuviera formación jurídica⁶²¹, es probable que en lugar de referirse a las “*definiciones de propiedad ordinaria y propiedad civil*”, estuviera pensando en los modos de adquirir la propiedad, en su forma ordinaria o según el derecho de gentes, o en la forma de adquirirlos según el derecho civil. Pero esto es tan sólo una hipótesis para intentar explicar la clasificación aducida por el marqués de Falces, porque, en realidad, no sé a qué se estaba refiriendo al contraponer ambos conceptos.

Soprende igualmente su afirmación posterior respecto a que la comisión denominó a este tipo de propiedad como “literaria” porque no había encontrado otro modo de expresar esta idea.

El fuerte de nuestro marqués no era precisamente la historia. En primer lugar, por lo que se refiere al término “*propiedad*”, tanto en el

⁶²⁰ He consultado Asso, I. J. de y De Manuel, M., *Instituciones del Derecho civil de Castilla*, Madrid 1792, 5ª, ed., págs. 95-96; Tapia, E. de, *Febrero Novísimo o Librería de Jueces y escribanos, refundida, ordenada bajo nuevo método, y adicionada con un tratado del Juicio criminal, y algunos otros por.....*, Valencia 1837, 3ª ed. t. I, págs. 301-309; Sala Bañuls, J., *Ilustración del Derecho real de España*, La Coruña 1837, t. I, págs. 121-134 (la primera edición de Valencia, 1803, no la he podido consultar); Álvarez, J.Mª., *Instituciones de derecho real de España*, Madrid 1829, t. I, págs. 143-147; Francés Romeu, R., *Lecciones elementares Iuris Regii Hispani, ad mentem et methodum studiorum hodie vigentes rationis exactae adornataeque*, Valencia 1833, págs. 127-130; Martí e Eixalá, R., *Tratado elemental de derecho civil romano y español*, Barcelona 1838, págs. 100-109; Hernández de la Rúa, V., *Lecciones de Derecho español*, Madrid 1838, t. I, págs. 258-262; Álvarez Martínez, C., *Instituciones de Derecho civil*, Valladolid 1840, págs. 101-102; Fernández de la Hoz, J. Mª., *Código civil redactado con arreglo a la legislación vigente*, Madrid 1843, págs. 49-55; Gómez de la Serna, P. y Montalbán, J. M., *Elementos del Derecho civil y penal de España*, Madrid 1845, 3ª ed., t. I, págs. 264-296; Escriche, J., *Diccionario razonado de Legislación civil, penal, comercial y forense*, ya citado, págs. 579-580; *Elementos del Derecho patrio*, Madrid 1840, 2ª ed., págs. 59-67; *Manual del Abogado americano*, París 1856, pgs. 43-51; Morcillo Ortiz, J., *Novísima Ilustración del Derecho Español*, Madrid 1848, t. I, págs. 183-192; VV. AA., *Febrero. Arreglado a la legislación y prácticas vigentes por una Sociedad de Abogados*, Barcelona 1849, t. II, págs. 110-113, en el que ya se le dedica un capítulo a la “Propiedad literaria”, págs. 123-134, en el que se reproduce el texto de la ley y algunas intervenciones de los diputados en el Congreso sobre la misma; Rodríguez, J. Mª., *Elementos de Derecho civil, penal y mercantil de España*, Madrid 1861, t. I, págs. 162-182.

⁶²¹ Pocas referencias biográficas que podido encontrar del marqués de Falces. Fue alcalde de Madrid en 1834, varias veces diputados y senador por Granada. Según parece era “alto, delgado y con gafas”. Según el autor anónimo de las *Semblanzas de los 340 diputados a Cortes que figuran en la legislatura de 1849-1850*, Madrid 1850, Falces pertenecía al Consejo Real y cobraba 50.000 reales de sueldo y “lo mismo de da ser puritano que caballero”. Murió el 5 de febrero de 1849.

proyecto de la comisión gaditana (28 de abril de 1813), como en el texto definitivo del Decreto de 10 de junio de 1813, se consigna expresamente el término “*propiedad de su autor*” a la hora de referirse a los escritos elaborados como fruto de su labor intelectual. En el debate parlamentario de las Cortes gaditanas, en varias ocasiones se califica de “*propiedad*” a las obras de escritas por los autores. Del mismo modo, en la Ley de 5 de agosto de 1823 se recogía de modo explícito que “*los autores, traductores, comentadores.... son propietarios de sus producciones del ingenio*” (art. 1º), y se aludía a los “*títulos de propiedad*” sobre dichas obras (art. 4). Más reciente era el Reglamento de 1834 -citado por el propio marqués en su intervención- en el que en el artículo 30 se establecía que “*los autores de obras originales gozarán de la propiedad de sus obras...*”. Pero si aún no fuera suficiente, en el P. 1840 se repetía nuevamente “*que los autores de escritos originales... tienen la propiedad plena y absoluta de sus obras durante su vida*” (art. 1º), frase que fue recogida también en el P.R. 1846. Por consiguiente, la utilización del sustantivo “*propiedad*” para referirse a las creaciones o escritos de los autores, se remonta al periodo gaditano.

En segundo lugar, por lo que afecta al adjetivo “*literaria*” con relación al sustantivo “*propiedad*”, en cambio, aquél se había comenzado a usar más recientemente. Lo he encontrado por primera vez en los papeles de la comisión encargada de elaborar el P. 1840, calificativo que, con toda seguridad, se tomó de Francia, en donde ya se venía usando desde la comisión encargada de elaborar el proyecto de ley de *Propriété littéraire* de 1826.

Los despropósitos históricos del marqués, no acaban aquí. En su discurso se atreve a afirmar que en la ley que se discutía se había “*querido declarar un derecho que no existía en España*”. Cuando se leen afirmaciones tan tajantes y no se conoce la historia anterior, se puede verdaderamente llegar a creer que hasta 1847 no existió en España el derecho de propiedad intelectual. Pero la historia de esta categoría jurídica en nuestro país, como hemos podido demostrar con abundantes datos empíricos en las páginas anteriores, se halla marcada por tres circunstancias que ya hemos destacado, pero que es necesario recordar. La primera: por el acercamiento a los textos jurídicos del pasado sin contar con el suficiente bagaje histórico-jurídico como para poderlos contextualizar correctamente. De este modo, se proyectó la idea decimonónica y liberal del privilegio, sin llegar a comprender que en el derecho medieval, el privilegio equivalía a un derecho subjetivo. Un derecho subjetivo con el que se perseguía no solamente la explotación económica en exclusiva de una nueva realidad, derivada de la invención de la imprenta, sino también la protección penal y procesal de ese derecho. El instrumento que proporcionaba ambos aspectos no era otro que el privilegio.

La segunda circunstancia, derivada de la anterior -el insuficiente bagaje histórico-jurídico-: el concebir, cual si código decimonónico se tratara, los textos de la *Novísima Recopilación* como el único derecho aplicable, sin tener en cuenta que durante la Baja Edad Media y la Edad Moderna, el “Derecho” era mucho más que la ley. A todo ello hay que sumar que, debido al lastre del prisma positivista dominante en el siglo XIX, no se sintió el más mínimo interés por constatar la realidad jurídica: los documentos de aplicación del derecho.

La tercera y última circunstancia, quizás también condicionada por las dos anteriores: el no tener la suficiente sensibilidad jurídica como para poder distinguir lo que es el derecho de propiedad, que tiene todo autor sobre la producción de su trabajo intelectual, del derecho exclusivo para imprimir ese trabajo durante un determinado periodo de tiempo, que era lo que le confería -y protegía- el privilegio. Esta distinción la vio clarísimamente Muñoz Torrero en 1813, pero sus palabras, aun quedando consignadas en el *Diario de sesiones*, fueron olvidadas, mientras que otros saberes traslaticios, cargados de errores e impresiones, han llegado hasta nuestros días.

La afirmación del marqués de Falces se cae por su propio peso. Durante la Edad Moderna los autores, como decía Muñoz Torrero, siempre fueron considerados “**como verdaderos propietarios de sus escritos**” y, como tales, podían explotarlos económicamente. El problema radicaba, como hemos dichos tantas veces, en que el “Derecho”, el *ius commune*, no contemplaba, obviamente, un instrumento que garantizara una explotación pacífica a los autores de sus escritos, los cuales, por su propia naturaleza, eran susceptibles de ser reproducidos y explotados también por otras personas. Al desaparecer los privilegios, una manifestación más de la sociedad estamental, el Estado liberal no tuvo más opción que reconocer de modo expreso el derecho -objetivo- de explotación exclusiva a los autores; lo que antes hacía por la vía el privilegio, aunque estableciendo ciertos límites, especialmente para los herederos.

El marqués de Falces afirmaba, y esta vez correctamente, que durante el Antiguo Régimen no se podía publicar ninguna obra sin pasar previamente por la censura (la licencia). Pero vuelve nuevamente columpiarse históricamente cuando afirma que “*esta licencia se concedía como un privilegio, que así se llamaba, de imprimir y publicar la obra por cierto tiempo*”; es decir, para el marqués el objeto del privilegio era la licencia. Huelga todo comentario.

Por si fuera poco, Velluti en su discurso incurre en contradicciones: tras afirmar, como acabamos de ver, que el derecho de los autores “no existía en España”, en el párrafo siguiente, al mencionar el Reglamento de 4 de enero de 1834, reconoce que se dio un “*paso en esta carrera, el cual consistió en declarar la propiedad al autor de una obra por toda su vida y a sus herederos hasta diez años después de su muerte*”⁶²². No parece que merezcan más comentarios la intervención del marqués en el tema que nos ocupa.

Tras la intervención del senador Velluti, se levantó la sesión pues, al no estar presente el número suficiente de senadores, no podía pasarse a la discusión del articulado. Al día siguiente, 11 de marzo, tomó la palabra Manuel Joaquín Tarancón y Morón, que había sido catedrático de prima de leyes en la Universidad de Valladolid en la que llegó a ser Rector.

Tarancón reconoció la utilidad y necesidad de la ley y que estaban de acuerdo con todos sus contenidos; sin embargo, su intervención venía propiciada “*no ciertamente por lo que contiene, sino por lo que falta*”. En concreto, el senador consideraba que no se había contemplado el “*detestable abuso de reimprimir en el extranjero las obras impresas en España para introducirlas después en el reino a menos precio con perjuicio de los autores*”⁶²³. Esto, en su opinión, debería sancionarse con penas muy severas. Ruega, por consiguiente, a los miembros de la comisión que adicione al proyecto algunos artículos con el objeto de evitar la introducción fraudulenta de reimpresiones del extranjero.

Salió al paso de la observación Javier de Burgos, quien replicó al senador que ese caso ya se encontraba previsto de alguna manera en el artículo 19 del proyecto, por lo que la comisión consideraba que no necesitaba un artículo especial en el sentido que apuntaba Tarancón⁶²⁴

⁶²² Vergara constató también esta contradicción: “El señor marqués de Falces olvida, al asegurar que del privilegio para imprimir se pasó al Decreto de 4 de enero de 1834, que Carlos III sancionó la perpetuidad de la propiedad literaria, si bien subordinándola al querer del propietario; olvido muy de extrañar, toda vez que en el preámbulo del proyecto de ley se copia textualmente aquella disposición. Dice enseguida que la ley que se discute tiene por objeto crear un derecho antes no conocido en España, y para hacer esta aseveración se olvida el señor marqués del Decreto de 1834, el cual seguidamente cita. Por último, establece cierto antagonismo entre las invenciones materiales (artísticas) y las del entendimiento (literarias), llamando sabio al autor de éstas, y diciendo que no puede compararse la invención de una máquina con las creaciones del pensamiento, como si las máquinas se inventaran sin tomar parte el entendimiento, y sólo interviniera la materia” (*Legislación de la Propiedad literaria...*, págs. 234-235).

⁶²³ D.S.S. 11 de marzo de 1847, págs. 315-316.

⁶²⁴ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 317.

Tomó entonces la palabra el Minsitro de Instrucción pública, Roca de Togores, artífice del proyecto, quien dio comienzo a su intervención elogiando la “*ilustración*” la “*mesura*” y la “*extención*” con la que el Senado había abordado el debate del texto. Se alegraba que hubieran surgido posiciones contrapuestas, pues mientras para algunos senadores el proyecto era demasiado restrictivo, otros, en cambio, lo han considerado demasiado lato. “*Todo esto -puntualizaba el ministro- prueba que el proyecto de que se trata está en un centro agradable, está en un centro bueno, pues huye de los extremos por ambos lados; prueba de que las medidas adoptadas en él no son del todo despreciables*”. Y acto seguido, el ministro entra de lleno en el problema de la naturaleza de la propiedad literaria:

“Un señor senador halla que la propiedad literaria no está bastante reconocida o remunerada en este proyecto: S. S. dice que la propiedad literaria es una propiedad común, que a la ley debe sujetarse, que debe hacerse perpetua su posesión, su duración, su herencia. Yo alabo el celo de este señor senador, y siento no poder estar de acuerdo con S. S.; pero lo cierto es, señores, que hay tanta diferencia entre la propiedad literaria y la propiedad común, que es imposible reunir a ambas en una misma ley. **La propiedad literaria en tanto es estimable en cuanto que casi no es propiedad: hay algo en ella de derecho común, de utilidad general**, que es precisamente lo que hace más venerada, lo que atrae a ella el respeto de los publicistas y de los hombres ilustrados. Cuando un autor ha escrito una obra, ha creado una porción de ideas, ha publicado una multitud de verdades que entran desde luego en el derecho común, que principian desde luego a fructificar por diversos conceptos.

Esta obra es como una planta cuyos frutos coge la sociedad entera desde el momento de su creación. Sin embargo, es tal el beneficio que dispensa el primero que pone la planta, que debe recompensarle la sociedad y reconocerle una especie de propiedad más o menos extensa. **¿Podrá ser perpetua esta propiedad? No, señores; no podrá serlo si no queremos, por beneficiar al autor, a sus herederos o sucesores, dañar a la sociedad.** Nos conducirá esto sin duda, no sólo a una injusticia, sino, lo que es más, a una ridiculez; y a veces las cosas ridículas son peores que las injustas. ¿Cómo se podría, por ejemplo, soportar hoy, según este principio, que estuviese vinculada en una familia, en un heredero la facultad de publicar exclusivamente el Quijote?

Si hubiésemos equiparado la propiedad literaria del célebre autor de Don Quijote con la propiedad particular que pudiera tener; con la de su casa, por ejemplo, ¿cómo pudiéramos soportar hoy que hubiese dos herederos a la vez, uno que tuviese derecho sobre su casa y otro que poseyera el de publicar sus obras? ¿Cómo pudiéramos soportar, repito, que estos derechos fuesen iguales? La ilustración de los señores senadores es sobrada para conocer que

esto sería ridículo. **La propiedad literaria debe estar, pues, limitada a cierto término; no debe salir de cierto fin:** protejamos en lo posible al autor, y hasta a las personas más queridas del autor, a sus hijos, a sus sucesores inmediatos: pero no llevemos a tanto nuestra admiración y nuestro entusiasmo que perjudiquemos a la sociedad, que es en último término a quien el autor ha querido favorecer”⁶²⁵.

Las palabras de Roca de Togores merecen algún comentario. Como artífice del proyecto, obviamente, defendía los planteamientos en él recogido, pero hay algunas afirmaciones que no están, en mi opinión, lo suficientemente argumentadas.

En primer lugar, parte del presupuesto de que la propiedad literaria es distinta a la propiedad común y, en consecuencia, no se pueden regular en una misma ley. Para, acto seguido, afirmar que la propiedad literaria es estimable en la medida en que “*casi no es propiedad*” ¿En qué quedamos? O la propiedad literaria no es auténtica “propiedad”, en cuyo caso sería otra cosa, una categoría jurídica distinta a la que denominamos “propiedad”; o la propiedad literaria contiene alguna de las esencias constitutivas -no todas, si se quiere-, aunque sean mínimas, de la propiedad común, lo que nos situaría ante una modalidad de propiedad distinta o “especial”, pero “propiedad” al fin.

En la continuación del discurso, el pensamiento del ministro se hace cada vez más confuso cuando afirma “*que hay algo en ella de derecho común, de utilidad general, que es precisamente lo que la hace más venerada*”. ¿Qué entiende el ministro por “*derecho común*”? Obsérvese que utiliza una aposición, “*de utilidad general*”, es decir, intercala un complemento o aclaración de la construcción nominal anterior (el “*derecho común*”), con lo que parece identificar “*derecho común*” con la “*utilidad general*”; esto nos lleva inexorablemente a concluir, dentro de un discurso lógico, que lo que hace más venerada a la propiedad literaria es su pertenencia al “*derecho común*” o “*utilidad general*”. ¿Está utilizando Roca de Togores el término “*derecho común*” como sinónimo de “propiedad común”, pero en el sentido de propiedad que pertenece a toda la sociedad y que, por tanto, es de utilidad general? No me cabe otra interpretación lógica⁶²⁶.

⁶²⁵ D.S.S. 11 de marzo de 1847, págs. 317-318.

⁶²⁶ Vergara también llamó la atención sobre el confuso discurso del ministro: “El Sr. Roca de Togores asegura que *la propiedad literaria en tanto es estimable, en cuanto que casi no es propiedad*, pensamiento que sin duda por lo sublime no alcanzo, ni por lo sutil diviso, y que por fin no comprendo, por no haberlo demostrado, ni siquiera explicado su autor, pues no creo, como de las palabras que siguen a las copiadas pare-

Sólo interpretado de esta manera (“derecho común” = a “propiedad común de la sociedad”), tienen entonces sentido sus otras afirmaciones: que la propiedad literaria “*tiene algo en ella de derecho común*” (de propiedad de la sociedad); que es precisamente por esta circunstancia (su pertenencia a la propiedad comunal) por lo que es venerada; y que cuando un autor ha creado “*una porción de ideas, ha publicado una multitud de verdades*”, éstas “*entran desde luego en el derecho común*” (en la propiedad común de la sociedad).

Dando por aceptada esa premisa (que “*algo*” de la propiedad literaria pertenece o es parte de la propiedad comunal o social), es por lo que Roca de Togores considera que aquélla “*debe estar limitada a cierto término*”. Esta circunstancia desencadena un conflicto de intereses entre el autor (y, en su caso, sus herederos) y la sociedad, como titular de ese “*algo*” de la propiedad literaria. Es necesario buscar un equilibrio entre los intereses del autor y los de la sociedad; por beneficiar al primero, no se puede dañar a la segunda⁶²⁷. Y concluía su intervención:

“En resumen: la propiedad literaria no puede ser perpetua porque no es igual a las demás clases de propiedad: no puede ser de menos de cincuenta años sin perjuicio de perjudicar intereses que deben respetarse; no debe extenderse a otros inventos, porque éstos no deben estar comprendidos en esta ley; y respecto a los tratados, el artículo de la ley que a ellos se refiere da bastante latitud para que se verifiquen.

Creo, pues, que, atendidas las necesidades que en esta parte tiene la sociedad española, y que deben mirarse con consideración,

ce inferirse, que persona tan ilustrada como el hoy marqués de Molins cayera en el error de creer que la propiedad literaria vale tanto como intelectual. Pero si el pensamiento anterior es algo oscuro, y aun así sospecho que no estoy de acuerdo con él, puedo asegurar que me hallo en desacuerdo con el clarísimo de considerar insoportable que el Quijote fuera al presente propiedad de una familia, cosa que yo considero, no sólo soportable, sino natural; como natural y no ridículo sería que, de dos herederos de Cervantes, uno poseyera el Quijote y el otro su casa, si es lícito suponer que el manco de Lepanto tuvo casa alguna vez” (*Legislación de la Propiedad literaria...*, pág. 235).

⁶²⁷ Nuevamente Vergara comenta las afirmaciones del Roca de Togores: “El mismo Sr. Ministro contradice, y por eso no lo hago, su teoría de que la propiedad literaria es distinta de la común, asegurando que es justo que el que impone su dinero y su trabajo en fincas intelectuales cobre la renta, lo mismo que el que los impone en fincas materiales. Justo es en efecto, pero justo de justicia, si se me permite en pleonismo, no justo de agradecimiento, como indican las palabras que siguen, a no ser que se crea que el goce indeterminado que de su propiedad tiene el dueño, dimana, no de la naturaleza misma del derecho, sino de que la sociedad remunera a los herederos del que la beneficia; principio eminentemente socialista” (*Ob. cit.*, págs. 235-236).

el Senado acordará que se apruebe la totalidad y se pase a los artículos”⁶²⁸.

Una vez finalizada la intervención de Roca de Togores, tomó la palabra el conde de Ezpeleta para hacer unas observaciones sobre los elevados aranceles aduaneros que propiciaban el contrabando de libros, si bien Alcalá Galiano consideró que no era el momento de tratar de esta cuestión⁶²⁹.

Se pasó entonces a la discusión del articulado del proyecto que tuvo lugar durante las sesiones del 11 y 12 de marzo. Ondovilla presentó una redacción alternativa del artículo 26 con una adición, pero la comisión se limitó a hacer una nueva redacción del mencionado artículo y no consideró incluir la adición en el texto⁶³⁰, por lo que el senador optó finalmente por retirar su propuesta. El 16 de marzo, tras leerse el texto del proyecto, fue aprobado por unanimidad por los 77 senadores presentes en la sesión⁶³¹.

1.b.2. El debate en el Congreso. En la sesión del 27 de marzo se procedió al nombramiento de la comisión encargada de estudiar el proyecto de Ley de propiedad literaria, que quedó integrada por Arrazola, Ríos Rosas, Martínez de la Rosa, Lafuente Alcántara, Coello, Álvarez y Leal⁶³². Dos días después se comunicó a la Cámara que actuaría de presidente Martínez de la Rosa y como secretario Lafuente Alcántara⁶³³. El 14 de abril, se leyó el dictamen elaborado por la comisión y se anunció que se imprimiría el texto del proyecto para su discusión⁶³⁴. El día

⁶²⁸ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 319.

⁶²⁹ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 319.

⁶³⁰ El texto alternativo de Ondovilla se encuentra en el Archivo del Senado, signatura ES. 28079. AS. HIS.-0890-01

⁶³¹ D.S.S. 16 de marzo de 1847, págs. 362-363.

⁶³² D.S. 27 de marzo de 1847, pág. 1258.

⁶³³ D.S. 29 de marzo de 1847, pág. 1289.

⁶³⁴ D.S. 14 de abril de 1847, pág. 1339. La comisión, en su dictamen, se limitó a consignar que “el proyecto de ley sobre Propiedad literaria remitido por el Senado, le encuentra arreglado a los buenos principios que deben adoptarse en la materia, y en tal concepto es de parecer que el Congreso le debe dar su aprobación”. Se reprodujo a continuación el texto del proyecto tal como había sido remitido por el Senado sin modificación alguna (D.S. 16 de abril de 1847, apéndice primero al número 74, págs. 1341-1343). Vergara, al respecto, comentaba: “Si en el Senado fue de prisa la discusión de una ley tan importante como la de propiedad literaria, en el Congreso fue muchísimo más, no teniendo el pobre proyecto de ley la suerte de que la comisión nombrada para examinarlo le pusiera un preámbulo, ni que hubiera un solo diputado que pidiera la palabra sobre la totalidad, tan convencidos estaban todos de la bondad del conjunto, o tan poca importancia prestaban a cosa tan ajena a la política, que es lo más seguro” (*Legislación de la propiedad literaria...*, p. 245).

17, se leyó el texto del P. 1847 y como ningún diputado pidió la palabra para oponerse a la totalidad del mismo, se pasó acto seguido a la discusión del articulado.

Aunque no se produjo ninguna intervención de oposición a la totalidad del proyecto, momento procesal en el que se debía de haber abordado el tema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria, al igual que sucediera en el Senado, la lectura del artículo 1º suscitó que se entrara a debatir este vidrioso problema. El primero en tomar la palabra fue Pedro Gómez de la Serna, catedrático de Instituciones civiles y de Práctica forense en la Universidad de Alcalá, quien tras elogiar las “utilísimas” disposiciones del proyecto, y al hilo de hacer unas precisiones sobre la posibilidad de hacer copias manuscritas⁶³⁵ de los libros, expresaba:

⁶³⁵ Gómez de la Serna no entendía la prohibición de sacar copias manuscritas. Consideraba que por este medio se pudiera perjudicar a industria la de imprenta. Las copias manuscritas sólo se comprenden en el caso de que a alguien no le sea fácil adquirir la obra por ser demasiado costosa para él, en cuyo caso no entendía por qué prohibir sacar a esa persona una copia de toda o de parte de la obra si la necesitaba para su uso. Arrazola contestó diciendo que si alguna persona quería sacar una copia de una obra, debía pedir permiso a su autor. Gómez de la Serna precisó que él no se refería al caso del manuscrito de un autor que aún no se hubiera publicado, sino al caso de una obra ya impresa, donde ya hay propiedad literaria, en el que consideraba que cualquier persona tenía derecho para sacar una copia manuscrita, si la necesitaba. Pastor Díaz precisó que la ley se refería no solo a los impresos, sino también a los manuscritos de las obras antes de imprimirse, porque ya existe propiedad antes de que las obras sean impresas; a este caso era al se refería el artículo cuando alude a “manuscritos”. Éstos podían hallarse en poder de sus autores o de sus herederos. Puntualizaba el ministro: “no sólo hay propiedad desde el momento en que se imprime una obra, sino también antes de que se imprima y de que se pueda imprimir; y si no se consignara este principio, ningún autor quedaría suficientemente garantido y con la completa seguridad que necesita para poder disponer con entera libertad del fruto de sus vigilias”. Vicente Caravantes, muchos años después, al comentar este artículo de la Ley pensaba que dicha prohibición afectaba únicamente a las obras impresas, ya copia de una obra inédita que guarda su autor, “no constituye una mera usurpación que debiera castigarse con arreglo a la ley sobre propiedad literaria, sino más bien un delito, un hurto, para cuyo castigo deberían tenerse en cuenta los perjuicios que se causaron al autor y que pueden ser de suma gravedad, según la materia sobre que versare la obra y la publicidad o el destino que se diere a la copia que de ella se sacó. La copia sacada de esta clase de obras siempre deberá ser penada más gravemente que la que, habiéndose sacado de un impreso, no tiene ni puede tener más objeto que explotar de algún modo la reproducción de una obra ajena. No debe olvidarse que las reglas sobre la propiedad de una obra inédita, de un manuscrito que guarda su autor, son muy diferentes de las que rigen la propiedad literaria, por estar aquellas basadas en los principios generales de la propiedad. Pero aun siendo la copia que se saque la reproducción de una obra impresa, creemos que habrá casos en que no deba aplicársele las penas de la ley sobre propiedad literaria; tales serían el en que se hiciese esta copia, no como una explotación de productos venales, sino como destinada a procurar un goce puramente intelectual a la persona que la hizo y el en que un estudiante copiase una obra para su uso... Mas si las copias se hicieran para alguna especulación mercantil, no hay duda que se cometer-

“.... No repruebo que se haga una ley especial de propiedad literaria; conozco que las comunes de la propiedad no son aplicables a esta clase. **Esta, señores, no es propiamente propiedad, sino más bien una propiedad ficticia, que por lo tanto necesita de una legislación especial;** y en esto estoy absolutamente de acuerdo con los principios de la comisión, y con que haya una ley especial para el objeto.

Después de manifestar esto, parecerá extraño que me oponga al art. 1.º; pero lo hago porque creo que comprende más de lo que debe comprender. La propiedad literaria en tanto **debe ser protegida**, en cuanto pueda ser objeto de especulación contra el propietario de una obra o contra el editor a quien aquel se la haya enajenado. Este principio es necesario, **pues la propiedad literaria es tanto o más respetable como cualquiera otra, puesto que es un verdadero fruto del trabajo del individuo.** Pero veo que en el artículo se dice que no se podrá reproducir por copias manuscritas; y no sé qué objeto haya podido tenerse en poner esto en el artículo. ¿Es de creer que una obra que está impresa se manusciba totalmente? ¿Es de creer que se establezca un ataque a la propiedad literaria de este modo? ¿Qué es lo que en último resultado va a producir esta prohibición? Que alguno que no pueda comprar una obra no pueda copiar o manuscibir algún trozo de ella. Esto es a lo más. Yo estoy interesado como el que más en **que sea protegida la propiedad literaria**, pues hoy casi libro en ella mi subsistencia; pero no quisiera que a título de protegerla se introduzcan cosas que no deben estar comprendidas en ella. Protégase la propiedad literaria, **porque los individuos no pueden protegerla**; hágase que no se puedan imprimir o litografiar las obras de propiedad particular; pero no se prohíba manuscibirlas, pues no puede ser objeto de especulación. Obsérvese que si no existiese la imprenta, esta ley sería una cosa enteramente ociosa. Así que, yo quisiera que la Comisión tuviese presente estas consideraciones, y se sirviese modificar el artículo quitando la frase de “o por medio de copias manuscritas”⁶³⁶.

Varias son las afirmaciones de la intervención de don Pedro que nos interesa comentar. En primer lugar, su apodíctica sentencia: [La propiedad literaria] “*no es propiamente propiedad, sino más bien una propiedad ficticia, que por lo tanto necesita de una legislación especial*”. Esta afirmación tan categórica, salida de la boca de un buen conocedor del derecho romano y del derecho civil patrio, puede inducirnos a pensar que Gómez de la Serna tenía muy claro cuál era la naturaleza jurídica de la propiedad literaria; pero a lo largo de su intervención, así

ía defraudación de la propiedad literaria o artística (“Exposición y examen...”, ya citado, págs. 274-275).

⁶³⁶ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1402.

como de las subsiguientes, podemos observar algunas contradicciones en el planteamiento del diputado -en aquella legislatura- por Orense.

Consecuencia de esta rotunda afirmación es que la propiedad literaria requería una legislación especial. De no serlo, se regiría por las reglas de la propiedad común u ordinaria. Pero, como se puede observar, de las palabras de la intervención Gómez de la Serna no se infiere ninguna conclusión clara. Por un lado, nos dice que a la propiedad literaria no se le pueden aplicar las [leyes] comunes de la propiedad, por lo que “*no es propiamente propiedad, sino más bien una propiedad ficticia*”. Don Pedro no nos dice qué leyes o reglas de la propiedad “común” no se le pueden aplicar a la propiedad literaria, ni cuáles sí se le pueden aplicar. Cuando dice que la propiedad literaria “*no es propiamente* (lo que equivale a decir que “no es con propiedad”) *propiedad*”, está negando que los atributos o cualidades esenciales de la categoría jurídica “propiedad” se encuentran en la otra categoría jurídica que denominan -empezando por él mismo- “propiedad literaria”. Luego si la propiedad literaria carece de esos elementos o cualidades esenciales de la “propiedad”, no tiene razón de ser que se le denomine “propiedad”; habrá que buscar otro concepto que la identifique distinto al de “propiedad”. Pero si resulta que la propiedad literaria contiene alguno/s de los elementos esenciales de la “propiedad”, entonces sí cabría hacer uso de ese concepto. Lo cierto es que Gómez de la Serna, como jurista y buen conocedor del derecho romano, no se involucra ni quiere aclarar jurídicamente cuáles son los elementos esenciales de la propiedad común que se encuentran en la propiedad literaria, y cuáles no. Se limita a decir que es “*una propiedad ficticia*”; es decir una propiedad “aparente” o “fingida”; una propiedad, por tanto, artificial.

Obviamente, si es una propiedad “artificial” o “fingida” es por que alguien -el hombre- ha querido revestir a ese concepto ignoto de la apariencia de la categoría jurídica de la “propiedad”, definida perfectamente, por otra parte, por el derecho romano y por nuestras leyes de Partidas. Todo este planteamiento teórico preliminar de Gómez de la Serna, en el que se niega la condición de verdadera propiedad a la “propiedad literaria”, no es obstáculo para que nuestro insigne catedrático reconozca que la “*propiedad literaria*” debe ser “*protegida*”, ya que en sus propias palabras, “*es tanto o más respetable como cualquiera otra [propiedad], puesto que es un verdadero fruto del trabajo del individuo*”. ¿En qué quedamos entonces? ¿Es una propiedad ficticia?, es decir, una construcción artificial del legislador ¿o es una propiedad especial? En este último caso, como decíamos más arriba, Gómez de la Serna no explica en su discurso por qué considera él que la propiedad literaria es una “*propiedad ficticia*” o una “*propiedad especial*”

Me interesa igualmente destacar otro de los planteamientos de don Pedro: el de la defensa de la propiedad literaria. Nos dice que la propiedad literaria “*debe ser protegida en cuanto que puede ser objeto de especulación contra el propietario de una obra o contra el editor a quien aquél se la haya enajenado*”. Véase que al tiempo de reconocer que esa categoría ignota (= “*propiedad ficticia*”) podía ser objeto de enajenación, como cualquier otra propiedad, era necesario protegerla. Y dice un poco más adelante: “*Yo estoy interesado como el que más en que sea protegida la propiedad literaria, pues hoy casi libro en ella mi subsistencia... Protéjase la propiedad literaria, porque los individuos no pueden protegerla*”.

He querido hacer un especial énfasis en esta última frase (“*porque los individuos no pueden protegerla*”), porque viene de alguna manera a confirmar la hipótesis que sostengo a lo largo de este trabajo respecto al privilegio como instrumento de protección de la propiedad literaria o intelectual. Y esta frase cobra aún, si se quiere, mayor relevancia al venir de la boca de un buen conocedor del derecho romano y del derecho civil patrio.

Como se ha venido afirmado a lo largo de este trabajo, los privilegios de impresión y venta de libros surgieron como una necesidad ante la laguna del *ius commune* y de los textos del derecho patrio para proteger la explotación de una nueva realidad jurídica derivada de la aparición de la imprenta. No es que se le negara a los autores el reconocimiento de la titularidad de su trabajo, el problema radicaba en que el *ius commune*, sustentado básicamente en el derecho romano, no tenía instrumentos con los que los autores pudieran defender su derecho de explotación como “*domini*” de las creaciones del espíritu. Los primeros que se encontraron con este problema, como sabemos, fueron los impresores quienes en un primer momento llevaron a “*letra de molde*” obras de autores clásicos o fallecidos. Éstos, los impresores y/o libreros no tenían que defender un derecho de “creación”, sino sencillamente unos intereses económicos concretos derivados de la gran inversión que suponía la impresión de un libro. Sólo cuando los autores vivos comenzaron a darse cuenta del posible valor patrimonial de sus obras, fue, como sabemos, cuando se interesaron por la protección de la explotación de sus obras. Los privilegios eran el instrumento –de acuerdo con el pensamiento medieval– más idóneo para proteger esa explotación exclusiva que solicitaron los impresores, primero, y desde el segundo tercio del siglo XVI, casi de manera exclusiva los autores. Se convirtieron en el derecho (y recuérdese: privilegio = a derecho subjetivo) que protegía el derecho –y valga la redundancia– de explotación exclusiva de una obra tanto para los impresores/libreros como para los autores. El problema se suscitó cuando con el advenimiento del Estado liberal y

como consecuencia del principio de igualdad ante la ley, los privilegios estamentales y personales fueron suprimidos. Esta medida afectó directamente a los autores (únicos beneficiarios de los privilegios como prescribió Carlos III) quienes quedaron indefensos a la hora de explotar sus obras. Para sustituir al privilegio se tuvo que acudir al reconocimiento de un derecho –ahora objetivo–, plasmado en una ley de carácter general, por lo que no era ya necesario solicitar expresamente al poder público. Fue en Francia, durante la Revolución, cuando se planteó por primera vez este problema. Pero junto a él, apareció otro: el del interés público, sobre el que trataremos más adelante en otro apartado.

Ahora, lo que me interesa destacar, es que los autores, como reconoce el propio Gómez de la Serna, se hallaban indefensos para proteger sus intereses económicos derivados de sus producciones del espíritu. Era imprescindible llenar ese vacío producido como consecuencia de la desaparición de los privilegios; era necesaria una ley de propiedad literaria. Por este motivo, dejando a un lado, insisto, el problema concreto presentado por Gómez de la Serna –el de las copias manuscritas– Lorenzo Arrazola, catedrático y destacado abogado, miembro de la comisión, al responder a don Pedro, insiste en que “*la propiedad literaria, los productos de la inteligencia, necesitan de la protección de la ley, y mayormente en una época en que se está dispensando esta misma protección a todo lo que procede de la industria y del trabajo*”⁶³⁷.

Arrazola, en sede de naturaleza de la propiedad literaria, nos deja alguna frase que, de algún modo, esclarece la idea de esa categoría jurídica. En efecto, Lorenzo Arrazola, quien había ocupado la cartera de Gracia y Justicia hasta marzo de 1846 –y para la que nuevamente sería nombrado en octubre de 1847– no duda en afirmar que la propiedad literaria era una verdadera propiedad, aunque con cierta limitación: “*Lo que dispone el artículo -nos dice- es que yo, autor de una obra, poseo la **propiedad de ella según la ley declara***”⁶³⁸. Por consiguiente esta categoría jurídica ignota (o “*propiedad ficticia*”) de Gómez de la Serna, para Arrazola era una verdadera “*propiedad*”, pero dentro de los márgenes que el proyecto de ley en debate establecía. Es más: al referirse al manuscrito de la obra precisaba: “*Si el Sr. Laserna (sic), por ejemplo, viene a pedirme sacar una copia de ella [la obra], tengo el derecho de negárselo: y en esto creo que no tendrá dificultad S. S., pues como dueño de la obra, **puedo hacer lo que quiera, como con otra cualquier propiedad***”, y concluía:

⁶³⁷ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1402.

⁶³⁸ *Ibidem*.

“Este es el caso: para entrar en mi casa, lo mismo que para entrar en mi viña, se necesita de un permiso, porque la **ley ha hecho sagrada mi propiedad**. Pues bien: para copiar una obra de la inteligencia, **que es por lo tanto propiedad del que la concibió**, se necesita la autorización de éste. Ese es el sentido del artículo; y en ese concepto no creo yo que el Sr. Gómez de Laserna ni el Congreso tengan dificultad en aprobarlo”⁶³⁹

La intervención de Arrazola obligó a Gómez de la Serna a que tuviera que precisar un poco más lo afirmado en su primera intervención en torno a la naturaleza jurídica de la propiedad literaria:

“Insisto en lo que he manifestado antes. Yo estaría conforme con lo que ha dicho el Sr. Arrazola, si se tratase de una cosa perteneciente al derecho común; porque la cuestión, tal como la ha presentado S. S., **no es propiedad literaria, sino de propiedad común**. Yo tengo una obra, no la imprimo, nadie puede copiarla sin mi permiso; y para esto no se necesita una ley especial; la ilustración del Sr. Arrazola no podrá menos de hacerle convenir conmigo en que **la propiedad literaria no empieza sino cuando la obra se imprime**, en cuyo caso parece que está a disposición de todo el que quiera copiarla; y considerada la cuestión bajo este punto de vista, es como ha podido comprenderle la ley de propiedad literaria. Si la comisión dice que no hace relación a las obras publicadas ya, en ese caso me parece que el artículo está mal redactado.

No solamente en este artículo, sino en otros muchos de la ley, se confunde la propiedad del derecho común con la propiedad literaria, y por eso creo que a pesar de haber sido aprobado este proyecto de ley por el otro Cuerpo colegislador, como no es este sólo defecto el que puede oponérsele, sino algunos otros, no debía tener dificultad la Comisión en admitir algunas enmiendas”⁶⁴⁰.

Obsérvese que ahora Gómez de la Serna se ve obligado a convenir con Arrazola que toda obra, antes de imprimirse, es “*propiedad*” de su

⁶³⁹ *Ibidem*.

⁶⁴⁰ Vergara, al respecto de estas intervenciones, decía: “El Sr. Laserna, con lógica inflexible, deseaba que se quitara del proyecto la prohibición de sacar copias manuscritas de los libros, fundándose en que el derecho de los autores sobre sus obras es sólo una especie de semipropiedad, y que no debe prohibirse a nadie que se aproveche de las ideas que el autor ha entregado al público al imprimirse el libro. Los Sres. Arrazola y Pastor Díaz sostenían que la prohibición se refería únicamente a la copia del manuscrito original, a lo que exponía el Sr. Laserna, que esto, abuso de confianza lo llama el Código penal, pertenece al derecho común, y tenía mucha razón, tanto en esto cuanto en que la ley de propiedad literaria no debe de ocuparse de la obra no publicada, porque entonces es un objeto exclusivo del autor como cualquier otro” (*Ob. cit.*, págs., 245-246).

autor y, por tanto, se rige por las reglas del “*derecho común*” [de propiedad]. Lo que convierte a esa propiedad de “*derecho común*” en propiedad literaria es la impresión (¿y publicación?) de la misma. Luego, la propiedad literaria, sí es “*propiedad*”, especial si se quiere, pero no una construcción ficticia o artificial.

Tomó la palabra el ministro Pastor Díaz, quien precisamente condujo el debate de la naturaleza jurídica a ese terreno:

“El Sr. Gómez de Laserna, en su buen juicio, en su inteligencia especial como distinguido autor de varias obras, ha empezado a consignar una verdad; a saber: que esta **propiedad es especial, y que esta especialidad exige que tenga diferentes reglas que las que tiene el derecho común**; pero veo por esto mismo una leve inconsecuencia, permítame S. S. que use esta palabra, sin ánimo de herirle en lo más mínimo, en el pequeño escrúpulo que encuentra en la redacción del art. 1.º respecto a los manuscritos. Llevando hasta sus últimas consecuencias el escrúpulo del Sr. Laserna, todo lo más que se podría deducir era que estaba de más esa palabra y que no debía sentarse en esta ley el principio de que las obras no podían manuscibirse; pero el Sr. Arrazola, a nombre de la comisión, ha desvanecido ya en su mayor parte, la mala inteligencia que le daba el Sr. Laserna, y le ha manifestado la conveniencia de las razones que ha habido para insertar este artículo. La ley no trata solamente de los escritos impresos; la ley trata de la propiedad de las obras originales; **sanciona la propiedad de ellas antes de imprimirse, porque si no, mal podía comprenderles la ley de la impresión; la propiedad existe antes de llevar las obras a la imprenta...**”⁶⁴¹.

Gómez de la Serna tuvo que finalmente que convenir con los planteamientos de sus adversarios dialécticos y admitir esta doble naturaleza las las obras del ingenio: la de propiedad de derecho común antes de imprimirse y la de propiedad especial después de ver la luz⁶⁴². Pero don Pedro volvió nuevamente a oponerse al artículo 3º del proyecto. En esta ocasión fue Ríos Rosas, otro de los miembros de la comisión, quien salió en defensa del proyecto y abordó nuevamente el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria:

⁶⁴¹ D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1402-1403.

⁶⁴² “No me opongo yo a que los autores tengan la propiedad de sus obras antes de imprimirlas; lo que digo es, que hasta el momento que se imprimen esas obras pertenecen al derecho común, no son objeto de una ley de propiedad literaria. Un autor puede hacer de su obra, antes de imprimirla, lo que quiera; puede quemarla, está sujeto esto enteramente al derecho común; no le corresponde el plazo de los 50 años que se conceden por esta ley a los autores de las obras impresas, sino un plazo indefinido” (D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1403)

“La oposición que el Sr. Laserna hace a este artículo se funda, en mi concepto, en las mismas razones que alegó contra el art. 1.º; pero cualquiera que sea la fuerza del argumento empleado por S. S. en el art. 1.º, no tiene aplicación, ni puede tener analogía respecto al art. 3.º. No entraré yo en largas consideraciones acerca de la naturaleza de la propiedad literaria. Si el proyecto se hubiese discutido en su totalidad y se hubiera impugnado radicalmente, como podía haberlo hecho el Sr. Laserna, puesto que su oposición es fundamental a todo él, entonces se hubiera podido entrar largamente en consideraciones acerca de la naturaleza de la propiedad literaria, y estas consideraciones hubieran sido conformes hasta cierto punto, si no en su totalidad, a las que ha indicado el Sr. Gomez de Laserna, porque, en efecto, **la propiedad literaria es una propiedad eminentemente excepcional, y tiene de particular la circunstancia de que en el momento que entra en el dominio público el pensamiento de un autor por medio de las formas que le da, del estilo y de la imprenta, desde aquel momento se concluye la propiedad literaria.** De manera que sucede con esto una cosa inversa de lo que sucede con las demás propiedades. **El pensamiento es propiedad del autor; pero desde el momento en que este lo emite por medio de la palabra, de la escritura o de la prensa, cae en el dominio público, y se hace del de cuantos lo escuchan, lo escriben o lo leen.** Esta es verdaderamente la naturaleza de la propiedad literaria. Pues bien: la ley ¿qué ha hecho? **La ley ha hecho una propiedad de aquello que es del dominio común;** y en este género de propiedad han sucedido, como en todas, los fenómenos que respecto de la propiedad en general y de otro derecho se verifican en la sociedad.

La propiedad literaria es, en efecto, hija de la imprenta; antes de que la imprenta existiera no podía haberla. Un autor, una persona cualquiera componía un código, y era dueño, absolutamente dueño, de permitir su reproducción o copia, ya por su interés, ya gratuitamente. Pero no podía constituir un derecho la reproducción de los códigos de una manera general, breve, barata, porque esa reproducción no era fácil hacerla en mucho número de ejemplares. De consiguiente, la propiedad literaria ha venido con la imprenta; **se inventó esta: ¿y se constituyó desde luego la propiedad literaria?** No. Al impresor, al autor, se le concedían por todos los gobiernos privilegios por ocho, por diez años para imprimir, con exclusión de cualquier otro individuo, las obras de su propiedad. Adelantó la imprenta, se hizo más barata la mano de obra; las máquinas se abarataron también, y entonces se notó la posibilidad de convertir en un derecho fructífero este privilegio, de convertirlo en una verdadera propiedad, declarando que el derecho exclusivo de reproducir por medio de la prensa el pensamiento hablado o escrito, constituyese una propiedad literaria, y

entonces se constituyó la propiedad literaria. Es, pues, esta tan eminentemente excepcional, como he tenido el honor de manifestar al Congreso.

Pero, constituida la propiedad literaria de esta manera, era necesario resguardarla de los abusos que podían cometerse por cualquier medio de reproducción, y este es el punto de vista práctico del art. 1.º y del 3º. Y qué, el Sr. Laserna, en su buen juicio, ¿desconocerá que hay medios de defraudar al autor de un manuscrito por medio de la pluma? Indudablemente, en ciertos casos sí. Yo conozco que será un delito común el usurpar un manuscrito, apropiárselo y proporcionar copias manuscritas; pero si en este artículo y en otros no se establece la prohibición absoluta de reproducir los escritos sino por la prensa, resultará que por otros medios se reproducirán, siendo esto contra la voluntad de la ley. **Y aquí sucede que la propiedad literaria se toca en muchos puntos con la propiedad común, y se confunden los límites de ambas, como sucede en todo orden de ideas y de derechos; pues sabido es que el derecho civil se toca con el criminal, con el político y con el internacional; pero esto que está en el orden de las cosas, no puede constituir vicio en la ley**⁶⁴³.

De la intervención de Ríos Rosas quisiera destacar dos aspectos. El primero de ellos, la idea ya apuntada en torno a la naturaleza jurídica de la propiedad literaria. El diputado malagueño, como se puede comprobar, se alineó con Arrazola y el minsitro Pastor Díaz a la hora de calificar la propiedad literaria como “*eminentemente excepcional*”, regida por la particular circunstancia de que en “*el momento que entra en el dominio público...desde aquel momento se concluye la propiedad literaria*”. Así el “*pensamiento es propiedad del autor, pero desde el momento en que se emite por medio de la palabra, de la escritura o de la prensa, cae en dominio público, y se hace de cuantos lo escuchan, lo escriben o lo leen. Es es verdaderamente la naturaleza la propiedad literaria*”⁶⁴⁴.

⁶⁴³ D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1403-1404.

⁶⁴⁴ Mariano Vergara apostillaba la intervención de Ríos Rosas con el siguiente comentario: “El Sr. Ríos Rosas, como Robespierre, opina que la ley puede crear la propiedad, en el mero hecho de pensar que crea la literatura, cosa que, si se probase, haría que los más ardientes defensores de este sagrado derecho se volvieran comunistas; a lo menos yo, por mí, sé decir que me volvería, y creería todo lo de despojo, monopolio y demás calificaciones que suelen hacer de él los partidarios de la comunidad, porque sólo puede defenderse el exclusivismo de la propiedad fundándola en la naturaleza humana. En cuanto a la cuestión de si es justo, como sostenía el Sr. Ríos Rosas, o injusto, como opinaba el Sr. Laserna, que los pintores y escultores tengan el derecho exclusivo de publicar copias de sus obras por el mismo espacio de tiempo que los autores de obras originales, creo que el primero era consecuente con el espíritu de la ley y con el criterio de los que creen en lo ficticio de la propiedad literaria, y que el segundo, contra lo que creía defender, sosteniendo la perpetuidad de la propiedad artística sostenía la de la

Como podemos observar, Ríos Rosas va mucho más allá que Arrazola y Pastor Díaz, ya que introduce tres nuevos factores a la hora de constituir la propiedad literaria: la expresión oral, la escritura – aunque esté sin imprimir- y la prensa. Ya no sólo se trata de un libro impreso y comercializado, sino que un discurso, cualquier escrito -no necesariamente impreso- o la publicación en un periódico convierten en pensamiento de un autor en dominio público. La simple difusión del pensamiento, incluso hablado, desposee automáticamente al autor de lo que hasta entonces era “suyo”, de lo que era propiedad común, para convertirlo en dominio público. Desde esta perspectiva, no duda en afirmar que lo que la ley ha hecho no ha sido otra cosa que convertir en propiedad [del autor] aquello que era de dominio común.

El segundo aspecto que quisiera comentar, por lo incorrecta de su interpretación, es la breve alusión histórica al origen de la propiedad literaria.

Es admisible, sólo hasta cierto punto, la afirmación de Ríos Rosas cuando dice que la propiedad literaria es hija de la imprenta. Ríos Rosas no se da cuenta que con esa afirmación entraba en contradicción con su concepto de naturaleza jurídica de la propiedad literaria que nos daría a continuación. Si resulta, como acabamos de ver, que es suficiente la transmisión de la ideas por medio de un discurso para que ese pensamiento, esas ideas, se conviertan en dominio público (*“el pensamiento es propiedad del autor, pero desde el momento en que se emite por medio de la palabra.... cae en dominio público”*). Si somos rigurosos con este planteamiento, podemos concluir que no era necesaria la invención de la imprenta para que existiera ya la propiedad literaria. Desde esta perspectiva, se puede decir que el origen de la propiedad literaria se remonta a los propios orígenes del hombre. Desde el momento en que el hombre fue capaz de transmitir su pensamiento a sus congéneres, ya habría existido la propiedad intelectual, porque ese pensamiento se convertía en dominio público. Creemos que el diputado malagueño, en su afán de llevar hasta las últimas consecuencias sus ideas sobre el interés social que debe presidir este peculiar tipo de propiedad - *“eminentemente excepcional”* en palabras del propio Ríos Rosas-, le condujeron a estas contradicciones internas en su discurso.

Es evidente que hasta la aparición de la imprenta no se tomó conciencia del valor económico que podía llegar a alcanzar la transmi-

literaria, y combatía sus mismas ideas” (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 246).

sión de las ideas, ya fueran políticas, religiosas, literarias o científicas. Sólo cuando las ideas, de la naturaleza que sean, pudieron llegar a ser valoradas en términos económicos, sólo en ese momento, podemos empezar a hablar de una “propiedad intelectual”, es decir, de una *res incorporalis* que podía producir unos beneficios patrimoniales para su creador. Es impensable, como se ha pretendido, máxime cuando ha sido una construcción reciente de la doctrina, hablar de “derechos morales” de los autores con anterioridad a la invención de la imprenta. Es cierto que desde la antigüedad -y hemos citado algunos ejemplos en este estudio- existió un cierto prurito por parte de los autores para que se les reconociera la “paternidad” de sus obras, pero ya hemos tenido ocasión de ver que, hasta épocas muy recientes, los autores se hallaban indefensos ante el plagio de sus obras.

Las contradicciones en el discurso de Ríos Rosas se suceden una tras otra. Afirma primero que *“la propiedad literaria es, en efecto, hija de la imprenta; antes de que la imprenta existiera no podía haberla”*. Pero es que un poco más abajo, en el mismo párrafo sostiene: *“Por consiguiente, la propiedad literaria ha venido con la imprenta; se inventó esta; ¿y se constituyó desde luego la propiedad literaria? No.”* ¿En qué quedamos? Es en este momento cuando Ríos Rosas introduce un nuevo elemento que, según él, es el desencadenante de la aparición de la propiedad literaria: el privilegio. Ahora ya no es la imprenta la “madre” de la propiedad literaria, sino el privilegio.

Y es en este punto, en el del privilegio, en el que Ríos Rosas pone de manifiesto que maneja una idea errónea sobre el verdadero significado de este instrumento jurídico. Y dice: *“Al impresor, al autor, se le concedían por todos los gobiernos privilegios por ocho, por diez años para imprimir, con exclusión de cualquier otro individuo, las obras de su propiedad”*. Hasta aquí, nada que objetar. Los privilegios se concedían tanto a los autores como a los impresores -aunque preferentemente a los primeros, como sabemos- para imprimir las obras que eran de su propiedad. Hay, pues, un reconocimiento implícito de que los autores eran “propietarios” de sus obras, lo mismo que aquellos impresores que hubiesen “comprado” o les hubiesen “cedido” su privilegio los autores. Entonces -prosigue Ríos Rosas- los avances de la imprenta posibilitaron un abaratamiento de los costes y *“convertir en un derecho fructífero este privilegio, de convertirlo en una verdadera propiedad, declarando que el derecho exclusivo de reproducir por medio de la prensa el pensamiento hablado o escrito, constituyese una propiedad literaria, y entonces se constituyó la propiedad literaria”*. Aquí es en donde los conocimientos históricos del diputado malagueño comienzan a naufragar.

Vayamos por partes. El privilegio, como sabemos, confería un derecho [subjetivo] exclusivo de explotación de la obra al solicitante, ya fuera un impresor/librero o ya fuera un autor. No creo que sea necesario repetir los motivos por los que se acudió a esta figura tan generalizada en el derecho medieval: era necesario un instrumento jurídico de protección penal y procesal que amparara esa explotación exclusiva. Como sabemos, el privilegio siempre fue algo potestativo; es decir, los autores e impresores/libreros no tenían la obligación de solicitar un privilegio para explotación de la venta una obra. Hemos visto que durante el período incunable fueron muy pocos los libros para los que se solicitó la protección del privilegio. Cualquier impresor/librero o autor era libre de imprimir una obra sin privilegio; recuérdese que la licencia era el único requisito obligatorio exigido por la Corona desde 1502. La afirmación de Ríos Rosas que carece de sentido, no ya sólo por el error histórico que encierra, sino por la misma expresión literal del discurso, es la que expresa que, como consecuencia del abaratamiento de las máquinas y la mano de obra, “*se notó la posibilidad de convertir en su derecho fructífero este privilegio, de convertirlo en una verdadera propiedad*”.

El privilegio, desde sus primeras concesiones a finales del siglo XV, siempre fue un “*derecho [subjetivo] fructífero*”: nació para conferir y proteger una explotación exclusiva de una obra. Y lo que ya no acabo de comprender de esa frase es la afirmación por la cual dice que el privilegio se convirtió en una “*verdadera propiedad*”. ¿Acaso por su matrimonio con la imprenta, “madre” de la propiedad literaria? Si, como nos dice Ríos Rosas, la propiedad literaria era “hija de la imprenta”, le faltaba entonces un padre: ¿el privilegio? Bromas aparte, lo que si resulta evidente de su intervención es que Ríos Rosas, lo mismo que harán otros autores del siglo XIX, confundía el derecho de propiedad sobre una obra, cuyo titular podía ser el autor o un impresor/librero que hubiera comprado el manuscrito, con el derecho de explotación en exclusiva de esa obra, que era lo que concedía el monarca al solicitante de un privilegio. Durante la Edad Moderna, el privilegio en sí jamás fue considerado como un derecho de propiedad; otra cosa es que mediante un privilegio se pudiera conferir un derecho de propiedad. Pero este no es el caso de la propiedad literaria. Hemos tenido ocasión de comprobar con numerosos ejemplos cómo las obras científicas, literarias o de cualquier otro género eran transmitidas *inter vivos* o *mortis causa*, sin que hubieran sido agraciadas con un privilegio. Que los privilegios se podían ceder o vender, desde luego; pero se podían vender y ceder como se podía hacer con cualquier otro derecho de crédito.

Pero hay una última parte del discurso del diputado malagueño que quisiera resaltar. Y quiero hacer hincapié en ella precisamente por-

que la mayor parte de los intervinientes en el debate parece que querían eludir este punto.

Hemos visto cómo los diputados participantes en el debate incidían en tratar de diferenciar ambas categorías jurídicas: la propiedad común y la propiedad literaria. Gómez de la Serna, recordemos, calificaba a ésta última de “*propiedad ficticia*”: no es -decía- “*propiaamente propiedad*”. Luego, como vimos, don Pedro se vio obligado a matizar su posición tras la intervención de Arrazola y reconocer que antes de ser publicada una obra, ésta pertenecía al autor en concepto de propiedad común. El ministro Pastor Díaz, por su parte, insistió en ese carácter de “*propiedad especial*”, y que, precisamente por esta especialidad, exigía que tuviera “*diferentes reglas que las que tiene el derecho común*”. A continuación, Ríos Rosas abrió sus discurso también afirmando “*que la propiedad literaria es una propiedad eminentemente excepcional*”; y después de intentar convencer al auditorio de esa excepcionalidad con argumentos históricos -que hemos ya analizado- se descuelga diciendo: “*Y aquí sucede que la propiedad literaria se toca en muchos puntos con la propiedad común, y se confunden los límites de ambas*”.

Las contradicciones salen nuevamente a la luz: o la propiedad literaria es una propiedad tan excepcional que no tiene nada que ver con la común, o, por el contrario, la propiedad literaria tiene “*muchos puntos*” de convergencia con la común, hasta el extremo de que se llegan a confundir “*los límites de ambas*”. Esta última realidad, la casi identidad -o puntos de contacto, si se quiere- entre la propiedad común y la denominada “propiedad literaria”, es lo que parece que tratan de eludir y no quieren reconocer los juristas-diputados (Gómez de la Serna, Arrazola, Pastor Díaz y el propio Ríos Rosas) que intervinieron en el debate. Es como si ellos mismos se quisieran convencer de algo en lo que no creen. Todos ellos, por pura lógica, acaban por reconocer que la propiedad literaria (intelectual, si se quiere), en sus orígenes, es una propiedad común, que ha surgido del trabajo y del ingenio del hombre, y que, como tal, se mueve dentro de las reglas y parámetros de la propiedad ordinaria; la peculiaridad más sustantiva es que se trata de una *res incorporalis*, pero también son *res incorporales* los derechos de crédito y nadie duda que puedan ser objeto del dominio de una persona.

Dejando ahora a un lado las contradicciones internas del discurso y las imprecisiones históricas en las que incurre Ríos Rosas, ahora lo que me interesa destacar es cómo la doctrina fue perfilando la naturaleza jurídica de la propiedad literaria con un discurso poco sólido o, parafraseando al propio Gómez de la Serna, “*ficticio*”.

Según este discurso, nos encontramos ante una institución *sui generis* -excepcional en palabras de Ríos Rosas- que llega al mundo, nace, como “*propiedad común*” y así permanece, con esta categoría jurídica, en el seno del autor mientras se encuentra en el pensamiento de éste o en un oculto manuscrito de un cajón de su mesa al quien nadie puede acceder. Pero he aquí que, un buen día, este autor decide comentar, simplemente antes sus familiares o un grupo de amigos -y no digamos ya si la llega a imprimir-, esa brillante idea que ha tenido o leerles ese secreto manuscrito que ha guardado tan celosamente durante tanto tiempo. Entonces, en ese mismo momento, al transmitir esas ideas, que han sido fruto de su trabajo e ingenio, aquéllas quedan automáticamente devoradas por el “dominio público”. Da igual que sea un brillante invento, un remedio para una enfermedad, una obra maestra de la literatura o, por el contrario, la idea más estúpida que se le haya ocurrido jamás a un ser humano. El simple hecho de darla a conocer transforma esa propiedad privada, común u ordinaria -llámesele como se quiera- en propiedad del dominio público. No se le puede privar -dicen- al género humano -ahora ya convertido nuevo propietario- de compartir y hacer suya esa extraordinaria idea o, ¿por qué no?, también apropiarse de una solemne estupidez.

Y lejos de clarificarse para el Congreso la verdadera naturaleza jurídica de la propiedad literaria, una nueva intervención, la de Pedro José Pidal Carniado, marqués de Pidal, jurista, escritor e historiador, introdujo una nueva interpretación acerca de la misma. En efecto, al hilo del debate suscitado sobre la oportunidad o no de incluir en el artículo 3º de la ley a los pintores y escultores, el diputado por Oviedo sostenía:

“¿De qué se trata esta ley? Se dice que de la propiedad literaria, que es el objeto principal de la ley, y por analogía se trata de cualquier otra propiedad que no podía ser comprendida con esta denominación....

Propia y verdaderamente dicho, [la propiedad literaria] no empieza con la imprenta; **empieza con el derecho que tiene el autor, que pone en el papel de cualquier manera que sea su confección original: ¿y es necesaria proteger esta propiedad literaria antes de presentarla al público?** Sí; porque un autor puede escribir una obra, y esta obra, antes de publicarla, se entrega a un literato para que la examine, se le da a un amigo para que dé su dictamen, se le deja a un librero para que vea si quiere comprarla, y es evidente que en todos estos casos, sin tocar a la propiedad ordinaria, sin que falte una sola hoja al escrito, puede robarse, no el libro, el pensamiento. Aquí se ve cómo es necesario que se empiece protegiendo el pensamiento antes de darle publicidad. Aquí se ve cómo es necesario que se empiece protegiendo el pensamiento antes de darle publicidad...

Las dificultades que en este particular se han ofrecido nacen de que **la palabra *propiedad* está aquí un poco impropia-mente aplicada**. Cuando se inventó la imprenta, a nadie se le ocurrió entonces darle el título de propiedad al autor de una obra; pero se publicaba un libro, y luego otro impresor le imprimía al día siguiente, y ya entonces se vio que había un perjuicio del primero, y se le dijo para evitarlo: tiene usted el privilegio por tantos años, y se le facultaba al autor o al impresor el que él solo pudiera venderlo. Y se daban los privilegios, no sólo por años determinados, sino que también se daban privilegios perpetuos, y hoy día hay en Madrid corporaciones que tienen privilegios de imprimir cierta clase de obras.

Hoy día se ha dado a esto el título de propiedad; pero ha habido que calificarlo con el título de literaria, porque es de diferente naturaleza, no tiene nada de común con la propiedad ordinaria. De lo que aquí se trata es de fomentar, de favorecer, de dar estímulo a los hombres que escriben, que pintan, que esculpen, y así se ve que la propiedad literaria es diferente, según los términos del talento humano; y por eso, pudiendo reproducirse la propiedad artística por medio de la representación, allí va la ley a proteger al autor de esa obra para que nadie la reproduzca sin permiso del autor....

He visto reproducir otra idea que no es exacta, y es, que esta propiedad se puede proteger por el derecho común, por las leyes comunes. Ya he dicho antes que el que tiene un libro no puede impedir que sin tocar una hoja de él se saque una copia... ”⁶⁴⁵.

Merecen algunos comentarios la intervención del marqués de Pidal. Se manifestaba, en primer lugar, contra el contenido del proyecto de ley y de la inclusión en la misma de pintores y escultores, pero, en cambio, retrotrae el origen de la propiedad literaria no al momento de la publicación de la obra (Arrazola, Gómez de la Serna, Pator Díaz), ni siquiera al momento en que el autor comunica públicamente su idea de forma oral o escrita (Ríos Rosas), sino que nace “*con el derecho que tiene el autor*” en el momento de poner en un papel de cualquier manera que sea “*su confección original*”. Por consiguiente, para Pidal no hay esa transmutación de propiedad común en propiedad literaria, sino que ésta surge desde el primer momento, es decir, desde el instante en que un autor tiene una idea -literaria, pictórica o escultórica- y la comienza a plasmar en un papel, un lienzo o una piedra. Desde ese momento, según Pidal, es necesario proteger la propiedad literaria, antes de ser presentada al público. Es necesario proteger el pensamiento antes de darlo a conocer.

⁶⁴⁵ D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1405-1406.

El marqués, a continuación, intenta explicar su planteamiento. El problema radica -dice- en que “*la palabra propiedad está aquí un poco impropriamente aplicada*”. En los comienzos de la imprenta nadie otorgó un “*título de propiedad*” al autor de una obra. En efecto, Pidal tiene razón por cuanto que, como ya hemos señalado, hasta que el libro impreso no comenzó a generar beneficios económicos no pudo ser considerado como un bien patrimonial. La utilización del sustantivo “propiedad” es más tardío, pero ello no implica que, desde el primer tercio del siglo XVI, en la documentación se constatan las transmisiones *inter vivos* y *mortis causas* de las obras producto del ingenio de todo tipo (jurídicas, literarias, religiosas, políticas, de medicina, etc.). Es posible que la identificación del “*dominium*” con las “*res corporales*” influyera en que dicho término, así con el de “*proprietas*”, no se aplicara para designar a las “*res incorporales*”, pero el hecho de que éstas se encuentran incorporadas al patrimonio de sus creador, es algo que está fuera de toda duda, como hemos podido demostrar en numerosos ejemplos en las páginas anteriores de esta tesis.

La afirmación del diputado ovetense respecto a que la palabra “*propiedad*” está aplicada en el proyecto “*inapropiadamente*”, es algo que Pidal no llega a demostrar, ya que el hecho, antes aludido, de que no se utilice en los primeros momentos de la imprenta dicho vocablo para referirse a las producciones del ingenio no es un argumento concluyente, máxime cuando Pidal, a pesar de ser historiador, no presenta datos que avalen su afirmación. Acierta, por el contrario, por un lado, a la hora de valorar el privilegio como un derecho de explotación exclusiva que se le otorgaba al impresor o al autor; por el otro, al relacionarlo con la protección del trabajo de un impresor frente a los posibles actos de piratería literaria de sus colegas. En ningún momento afirma, como han hecho otros, que el privilegio constituya el título de propiedad sobre la obra.

Con estos presupuestos, es de esperar que el marqués de Pidal concluya su intervención afirmando que esta “*propiedad*”, la literaria, no se puede proteger “*por el derecho común, por las leyes comunes*”. Es evidente que, dada la naturaleza incorpórea de las creaciones del espíritu, las reglas o leyes del derecho común no se puedan aplicar en su totalidad, pero que las disposiciones generales relativas a la protección de las propiedades materiales no se puedan aplicar a la propiedad literaria no significa, en nuestra opinión, que los principios generales del derecho de propiedad (derecho absoluto, exclusivo, perpetuo, etc.) no puedan ser predicables de las producciones del ingenio.

Pidal, como se puede ver, negaba el carácter de verdadera propiedad a la propiedad literaria, entoces ¿ante qué categoría jurídica nos

encontramos? Tampoco lo dice. Lo cierto es que nos halláramos antes un categoría nueva, pero que el mismo marqués reconoce que ha de ser protegida por la ley, incluso antes de ser presentada al público, haciendo uso de las mismas palabras del diputado por Oviedo. Nos dice que se “*ha dado a esto el título de propiedad; pero ha habido que calificarlo con el título de literaria*”. Esta objeción, la de tener que acudir a un calificativo, del insigne historiador, no es, ni mucho menos, definitiva para negar su naturaleza de verdadera propiedad. De hecho, en su tiempo, otras muchas “propiedades” iban acompañadas de calificativos que las caracterizaban frente a la común u ordinaria (propiedad señorial, propiedad eclesiástica, propiedad comunal...) y no por ello dejaban de ser consideradas verdaderas “propiedades”; con sus características propias, sí; pero propiedades.

Como se puede comprobar a través del debate, las posiciones en torno a la naturaleza de la propiedad literaria, lejos de ser unánimes, oscilaban desde su negación total y absoluta como auténtica propiedad (Pidal, pero sin decirnos ante qué categoría jurídica nos encontramos), hasta llegar a la más generalizada, según la cual, en sus orígenes, nos encontramos ante una propiedad común, la cual, por la simple comunicación, oral o escrita, se transmuta en propiedad literaria (Ríos Rosas), o la de aquéllos que consideraban que para esa transmutación era necesario que la obra viera la luz mediante la imprenta (Gómez de la Serna, Arrazola y Pastor Díaz).

Detrás de toda esta construcción teórica con la que se intenta explicar la transmutación de una categoría jurídica (propiedad común) en otra (la propiedad literaria), se esconde, pienso, una explicación mucho más sencilla, pero que es, en definitiva, la que parece que quieren ocultar los intervinientes en el debate parlamentario.

La esencia del Estado liberal es, como sabemos, la de un Estado no intervencionista (*laissez faire, laissez passer*). Defiende la prioridad del individuo sobre el propio Estado, el cual tiene su justificación, precisamente, en la defensa de los derechos innatos de todos esos individuos que lo integran. Dentro de ese catálogo de derechos innatos e inherentes al individuo se encuentra en lugar preferente el derecho de propiedad. Sustraer a un ciudadano algo que le pertenece (en este caso un fruto de su trabajo intelectual) se puede entender, dentro de la óptica del liberalismo, como un atentado por parte del Estado contra la propiedad individual; esa misma propiedad que el Estado tiene la obligación de defender como un derecho prioritario del hombre (dejemos ahora si es un “derecho natural” o de creación humana). Bien es cierto que en el Estado liberal se admite la posibilidad de expropiar a uno de los miembros parte de sus bienes patrimoniales, siempre y cuando sea por una causa

de utilidad pública o común⁶⁴⁶. Entonces cabe preguntarnos ¿una obra de literatura es de “utilidad común”? Si pensamos en “*El Quijote*”, en “*La vida es sueño*”, “*La Dorotea*” o cualquier otro título de nuestra literatura clásica se podrá responder sin duda que sí. Pero en una sociedad, como la española de mediados del siglo XIX, en la que los índices de analfabetismo pueden estar en torno a más del 75% de la población ¿es de utilidad pública o común una de esas grandes obras? ¿son de utilidad pública todos y cada uno de los pensamientos -sean geniales o banales- que expresan, de forma oral o impresa, todos los integrantes del Estado?

Este interrogante nos conduce necesariamente a plantearnos dos cuestiones de mucho más calado, como son la de qué debemos entender por “utilidad común”, y si dentro de este concepto existe una prioridad de necesidades. A ello habría que sumar otra variante: las necesidades que pueden englobarse dentro del concepto de utilidad común no son siempre las mismas para cada sociedad y pueden, además, variar con el tiempo.

En otro orden de cosas, cuando en el Estado liberal se planteaba la posibilidad de poder llegar a expropiar, por razones de “utilidad común”, alguno de los bienes de un ciudadano, no se estaba pensando en una propiedad incorporal como la propiedad intelectual o literaria, sino que estaba contemplando la posibilidad de tener que expropiar un bien corporal, normalmente una tierra. No parece, pues, que cupiera dentro de esa lógica la posibilidad de expropiar un bien incorporal.

Se planteaba así, en estos términos, una gran contradicción interna dentro del Estado liberal: un Estado nacido y justificado para proteger los derechos individuales -entre ellos y con lugar prioritario la propiedad privada-, pero que, al mismo tiempo, “expropiaba” -sin ningún tipo de compensación a cambio- una de las propiedades más personalísimas del individuo, como era la propiedad de sus ideas. Y para intentar salvar esta contradicción se acudió a la ficción -más adelante, como veremos, se buscarán otras justificaciones- de que el individuo, al expresar esas ideas, verbales o escritas, automáticamente dejaban de ser suyas y se convertían en “dominio público”.

⁶⁴⁶ Así fue recogido en el artículo 172, 10 de la Constitución de Cádiz y en el artículo 10 de la Constitución de 1837 (.... “y ningún español será privado de su propiedad, sino por una causa justificada de utilidad común, previa la correspondiente indemnización”). El artículo 10 de la Constitución de 1845, vigente en ese momento, reproducía literalmente el párrafo anterior.

1.c. El debate del proyecto: el resto del articulado

Una vez analizado el vidrioso problema de la naturaleza de la propiedad literaria, nos detendremos ahora a ver aquellos otros aspectos del proyecto de Ley de propiedad literaria de 1847 que fueron objeto de discusión en las Cámaras de las Cortes. Como en el apartado anterior, examinaremos en primer lugar los debates de la Cámara Alta para, a continuación, pasar revista a las discusiones en el Congreso.

1.c.1. El debate en el Senado. En la sesión del 11 de marzo de 1847 se dio comienzo a la deliberación del articulado del proyecto.

El senador Gaspar de Ondovilla tomó la palabra para proponer que se añadiera al artículo 1º, después de “*escritos originales*”, la frase: “*traducidos y sacados nuevamente a la luz*”, para que de este modo -decía- quedaran contempladas “*tres propiedades*”: “*la de los escritos originales, la de las traducciones y las obras que salen de nuevo a la luz*”; o, también, proponía alternativamente que se suprimiera del artículo la palabra “*originales*”, dándole otra redacción al mismo⁶⁴⁷.

Como miembro de la comisión le respondió el marqués de Vallgornera, quien esgrimió como argumento que para el artículo 1º, la comisión había tomado como punto de partida las obras originales y, a partir de éstas, ha ido asimilando las traducciones y la publicación de códigos inéditos y otro tipo de obras de menor ingenio⁶⁴⁸.

Sin réplica de Ondovilla se aprobó el artículo 1º e igualmente, sin ninguna intervención lo fue el 2º del proyecto, en el que se confería a los autores el derecho de propiedad de sus obras “*durante su vida*”, así como la posibilidad de transmitir dicho derecho a sus herederos legítimos o testamentarios por el término de cincuenta años. Se fijaba, pues, la duración temporal de la explotación de la propiedad literaria, que no supuso ninguna objeción a los miembros de la Cámara Alta, dándose por bueno el término de cincuenta años de aprovechamiento de las obras para los herederos.

No tuvo, sin embargo, la misma acogida el artículo 3º, en el que se fijaban los derechos de explotación de traductores, autores de sermo-

⁶⁴⁷ Recordamos el texto del artículo 1º. “Se entiende por propiedad literaria para los efectos de esta ley el derecho exclusivo que compete a los autores de escritos originales para reproducirlos o autorizar su reproducción por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas o por cualquiera otro semejante”.

⁶⁴⁸ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 320.

nes, alegatos y discursos pronunciados en público, compositores de cartas geográficas, músicos, dibujantes, pintores y escultores⁶⁴⁹.

Tomó la palabra el catedrático de Instituciones civiles y ex ministro de Gracia y Justicia, Manuel Barrio Ayuso, quien consideraba que si habían sido equiparados, a efectos de tiempo para el aprovechamiento de las obras, los traductores en verso de obras escritas en lenguas vivas y los traductores de obras en verso o en prosa escritas en lenguas muertas, por qué no han recibido el mismo trato los traductores en prosa de lenguas vivas, cuando algunas de ellas son más difíciles y desconocidas que las lenguas muertas⁶⁵⁰.

Javier de Burgos fue explícito a la hora de responder: *“No necesito insistir en la diferencia que hay entre unos y otros; sólo dire que, al paso que los primeros [los traductores en verso de lenguas vivas y los traductores en verso o en prosa de lenguas muertas] hacen un trabajo que puede llamarse original; lo segundos [los traductores en prosa de lenguas vivas] no hacen más que una copia. Para las traducciones en verso se necesita, por lo común -decía- más ingenio, y a veces un gran talento, de que necesitan menos los traductores en prosa”*. Por consiguiente, el gobierno y la comisión habían estimado dar *“más consideración y prerrogativas”* a los primeros. *“Por esto -concluía- autores que podían considerarse en una misma categoría se hallan en diferentes, con arreglo a la naturaleza de su ocupación y al trabajo mayor o menor que ha debido costarles la producción de su obra”*⁶⁵¹.

Después de intervenir Pedro Téllez de Girón, príncipe de Anglona para matizar una cuestión de estilo, fue el turno del obispo Manuel Jaquín Tarancón para presentar varias dudas sobre la redacción del artículo. La primera de ellas, por qué se habían introducido los pintores y los escultores en *“las especies de propiedad literaria”* cuando en realidad debían de ser considerados como *“artistas”* o *“industriales”*, tomando la palabra industria en sentido lato. Consideraba Tarancón que o

⁶⁴⁹ La redacción del artículo del proyecto era la siguiente: Artículo 3º “Igual derecho corresponde: 1º A los traductores en verso de obras escritas en lenguas vivas. 2º A los traductores en verso ó prosa de obras escritas en lenguas muertas. 3º A los autores de sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, y a los de artículos y poesías originales de periódicos, siempre que estos diferentes escritos se hayan reunido en colección. 4º A los compositores de cartas geográficas y de música, y a los calígrafos y dibujantes, salvo los dibujos que hubieren de emplearse en tejidos, muebles y otros artículos de uso común, los cuales estarán sujetos á las reglas establecidas, ó que se establecieren para la propiedad industrial. 5º A los pintores y escultores con respecto a la reproducción de sus obras por el grabado u otro cualquier medio”.

⁶⁵⁰ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 320. El tiempo fijado de explotación de sus obras para los traductores en prosa de lenguas vivas era el de 25 años (art. 4º).

⁶⁵¹ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 320.

debía quitarse este párrafo del artículo, o debía modificarse el título de la ley, denominándola “*ley sobre la propiedad literaria y artística, o, si se quiere, industrial*”. La segunda duda planteada, relacionada con la anterior, se suscitaba al situar en la misma categoría, para los efectos de la ley, a los autores de escritos originales y a los pintores y escultores⁶⁵². Entró a continuación a establecer las diferencias que consideraba que existían entre una y otra clase propiedad:

“El autor de un escrito original que piensa darlo al público por medio de la prensa tira dos, cuatro o diez mil ejemplares, dispone de ellos, traspasa por la venta la plena propiedad de cada uno al comprador, que hace lo que quiere de su ejemplar, quedándose el escritor con el original y con el derecho de propiedad literaria que le reconoce la ley para hacer cuantas reimpresiones guste o para enajenar de cualquier modo esta facultad.

Es decir, señores, que aquí hay dos propiedades distintas y compatibles. Y ¿sucede lo mismo con la pintura y escultura? No, señores, porque no es posible, porque lo resiste la naturaleza de las cosas. La pintura no puede reproducirse como los escritos; y si bien es posible copiarla, es obra lenta, y su más o menos mérito, de cualquier clase que sea la copia, dependerá del trabajo y de la habilidad del copiante; mas el producto de esta operación en nada se parece al de la prensa. Pasemos adelante en la comparación. Mientras el pintor conserva sus cuadros, es claro que le corresponde su propiedad, y que no será posible hacer nada en ellos sin su consentimiento; pero cuando los enajena en más o menos precio, según su celebridad, ¿retendrá el derecho que retiene el escritor? ¿Se entenderá limitado el derecho del comprador que lo pagó en todo su valor? ¿Se han considerado así jamás los efectos de estas ventas? Y si el cuadro o estatua se han adquirido para un museo, para una academia o para un templo, ¿cómo se hará aplicación al artículo que nos ocupa...?⁶⁵³.

Tarancón, como se puede observar, estaba pensando en las posibles copias manuales realizadas de un cuadro original, el trabajo de un copista, que, obviamente, no tiene nada que ver con la reproducción de un escrito mediante la imprenta. Lo mismo que los autores literarios, los pintores, según el senador, conservan la propiedad de sus cuadros mientras obran en su poder; en esto no se distinguirían de los escritores. El problema se suscitaba desde el momento en que se produce la enajenación de la obra, pues mientras el autor literario conserva el derecho de reimprimir cuantas veces quiera su escrito o, incluso, venderlo a otra persona, no parece que el pintor pudiera retener un derecho análogo de reproducción. Y el senador Tarancón planteará aquí un problema que todavía la legislación tardará mucho tiempo en abordar: el pro-

⁶⁵² D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 321.

⁶⁵³ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 321.

blema de la limitación de los derechos del comprador de una obra plástica. El senador se estaba planteando concretamente si el pintor, aún después de haber vendido su cuadro, conservaba o retenía el derecho de reproducción del mismo.

En nombre de la comisión, el marqués de Falces tomó la palabra para replicar a Tarancón. Se vio obligado a reconocer que *“es indudable que la propiedad absoluta sobre sus obras de los pintores y escultores no es del todo igual a la de los autores”*, pero que ahora no se trata *“de discutir la que han de tener un cuadro o un escrito”*. Alegó entonces el marqués que a la comisión le pareció que esos *“productos de las bellas artes”* tienen una *“grandísima analogía con los que dan derecho a la propiedad literaria, y por lo mismo se consignan aquí”*. Y para reforzar sus afirmaciones, Falces acude al argumento del derecho comparado: *“que esta es regla establecida en Rusia y en Alemania y en otros países donde se reconoce y respeta la propiedad literaria y artística”*.

Ante la cuestión principal planteada por Tarancón, si el pintor o escultor conservaban el derecho de reproducir exclusivamente sus obras por el grabado u otros medios análogos después de haberlas enajenado, Falces sólo pudo responder que *“sólo podrá ser efecto de contratos particulares”* y concluía:

“Así, la comisión no declara ese derecho al compositor de un cuadro; lo que dice es que por el tiempo que se señala no puede otro reproducirlo, y que habiéndose publicado, podrá copiarlo en el museo o en otra parte cuando tenga licencia para ello; pero la publicación no la podrá hacer sino el dueño primitivo o el mismo autor; y aquí no es tanto lo que cuesta la copia como los gastos que trae el tirar las láminas, pues se necesita emplear un capital para obtener esas láminas. Mas, hechas ya las láminas, el cuadro entra en el dominio público; y es claro que, aunque estuviese más reciente la muerte del autor después de haber salido a luz las copias del cuadro, ya éstas pertenecen al dominio público. Pero puede decirse que esto es una traducción del cuadro original, como lo es una traducción de una obra, y bajo este concepto la ha considerado la comisión para proponer esta medida, fundándose en la analogía de la propiedad artística con la propiedad literaria. Mientras el cuadro es sólo del autor, a él sólo pertenece la propiedad; pero si lo publica por medio de grabados, queda sujeto a las mismas reglas que las obras que se publican por la imprenta”⁶⁵⁴.

Otra observación importante, por la transcendencia que tendrá en el futuro, fue la apuntada por José María Ezpeleta y Enrile, conde de

⁶⁵⁴ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 322.

Ezpeleta. Planteaba el supuesto de que un pintor copiara de una casa o de un museo un cuadro de un autor y, posteriormente, lo grababa, pero el resultado de dicho trabajo ha sido un mal grabado. Se preguntaba Ezpeleta si había algún remedio contra esta acción. La intervención de Ezpeleta nos está adelantando una cuestión que sólo tendrá solución en la legislación del siglo XX: me refiero a los problemas de integridad de la obra⁶⁵⁵.

Sin embargo, por la respuesta del marqués de Falces deducimos que el miembro de la comisión no captó el problema planteado por Ezpeleta, ya que expuso que su duda estaba contestada en el artículo 11 del proyecto⁶⁵⁶. Puntualizó que se trataba de un “*asunto sumamente delicado*”, no obstante “*las mismas reglas que están prevenidas para las traducciones y compendios de las obras pueden aplicarse a este caso. Por eso está prevenido que los jueces en estas materias no puedan fallar sin oír antes una comisión de peritos, y esa regla puede aplicarse, así a los asuntos de produccion literaria, como a los artísticos*”⁶⁵⁷.

Ciertamente, la primera parte de la duda suscitada por Ezpeleta, la que hacía referencia a la posible autorización del autor para reproducir su cuadro, quedaba, por analogía, despejada en dicho artículo, pero la segunda parte, la que concernía a la mala ejecución del grabado y que afectaba a la integridad de la obra, no encontró respuesta.

La distinta naturaleza de la obra literaria y de la artística propició la intervención del marqués de Miraflores insistiendo, como lo había hecho antes el príncipe de Anglona, para que se le añadiera al nombre de la ley el calificativo de “*artística*” y, de este modo, no tener que estar entrando en las consideraciones sobre pintores, escultores y grabadores⁶⁵⁸, a lo que nuevamente se opuso el marqués de Vallgornera en nombre de la comisión, precisando que “*la palabra artística tiene otra acepción, que es la más recibida, aplicándose generalmente a las artes mecánicas*”⁶⁵⁹.

⁶⁵⁵ *Ibidem*.

⁶⁵⁶ Artículo 11. El permiso del autor es igualmente necesario para hacer un extracto o compendio de su obra. Sin embargo si el extracto o compendio fuese de tal mérito e importancia, que constituyese una obra nueva o proporcionase una utilidad general, podrá autorizar el gobierno su impresión oyendo previamente a los interesados y a tres peritos que él designe. En este caso el autor o propietario de la obra primitiva tendrá derecho a una indemnización que se señalará con audiencia de los mismos interesados y peritos, y se fijará en la misma declaración de utilidad, que deberá hacerse pública.

⁶⁵⁷ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 322.

⁶⁵⁸ *Ibidem*.

⁶⁵⁹ *Ibidem*. Vergara, con el espíritu crítico que le caracteriza, apuntaba respecto a esta intervención: “El marqués de Moraflores estaba en lo cierto al preguntar por qué no se llamaba *propiedad literaria y artística* a la ley que se discutía, puesto que en ella se

Todavía el artículo 3º del proyecto suscitaría una nueva cuestión en lo relativo a quiénes debían estar comprendidos o no en la ley. El duque de Gor planteó que se hallaban excluidos del derecho de propiedad los dibujos de muebles y telares, cuyos autores, si se trataba de dibujos de calidad, debían quedar equiparados a los pintores o escultores y ser incluidos en el mencionado artículo⁶⁶⁰. El marqués de Falces, nuevamente en nombre de la comisión, respondió -seguramente con la intención de no introducir más elemento conflictivos en el debate- que esta cuestión debía resolverse por el reglamento que se formaría para la ejecución de la ley⁶⁶¹; y, habiendo sido declarado suficientemente discutido este punto, fue aprobado el artículo con la única enmienda aceptada del príncipe de Anglona.

El artículo 4º presentó también algunos puntos conflictivos⁶⁶². Tarancón, nuevamente, mostró su disconformidad. En efecto, manifestó que, por la consideración que le merecía la profesión de abogado, había aceptado que en el artículo anterior se le reconociera el derecho de propiedad en toda su extensión a los abogados que publicasen en colecciones sus discursos alegatos. Ahora, en el artículo 4º, se encontraba con que también les era reconocida la propiedad literaria para toda su vida y la de sus herederos por veinticinco años, respecto a los alegatos que fueran publicados sueltos y fuera de una colección y concluía:

hablaba de producciones de ambos géneros. Antes el marqués de Falces, contestando al Sr. Tarancón había considerado la copia como una *traducción del cuadro*, motivo por el cual sin duda legisló la comisión acerca de las artes en el mismo artículo dedicado a las traducciones; teoría de las más originales que pueden darse, pero no menos falsa por eso, porque, con efecto, el cuadro es como la tierra y los grabados que se hacen de él como sus frutos, y sabido es que quien posee el campo es dueño de la cosecha. El Sr. Tarancón y el marqués de Vallgornera, y esto es aún más raro, sostienen que la palabra artística se aplica generalmente a los productos de las artes mecánicas, modo de ver contradicho por todos los diccionarios de la lengua castellana y aún de otras extrañas, por cuya razón no insisto en demostrarlo” (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 236).

⁶⁶⁰ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 322.

⁶⁶¹ *Ibidem*.

⁶⁶² Recordemos el texto: Artículo 4º Corresponde al autor durante su vida, y se transmite a los herederos del autor por el término de 25 años: 1º La propiedad de los escritos enumerados en el párrafo tercero del artículo anterior, si sus autores no los han reunido en colecciones. 2º La propiedad de los traductores en prosa de obras escritas en lenguas vivas, entendiéndose que no se podrá impedir la publicación de otras distintas traducciones de la misma obra. Si el primer traductor reclamare contra una nueva traducción, alegando ser esta una reproducción de la antigua con ligeras variaciones, y no un nuevo trabajo hecho sobre el original, el juez ante quien se acuda admitirá la reclamación y la fallará, oído el informe de dos peritos nombrados por las partes, y tercero en caso de discordia. Para los efectos de esta ley será considerada como traducción la edición que haga en castellano un autor extranjero de una obra original que haya publicado en su país en su propio idioma.

“El abogado que forma un escrito y lo entrega a su cliente, recibiendo su honorario, no está enteramente en el mismo caso que los demás escritores que publican sus trabajos por medio de la imprenta; pues en aquellos actos hay una completa enajenación; y si alguno puede llamarse propietario del alegato será el litigante, el que lo pagó, y el que podrá a su tiempo imprimirlo sin permiso del autor, si, haciendo uso de la facultad que la ley le concede, le conviene publicar el proceso o un extracto en que, como parte tan principal, habrá de tener lugar lo que se expuso en su defensa. No creo, pues, justo ni oportuno el artículo como está, y aun me parece expuesto a que la ley de motivo a contestaciones del todo nuevas y de que acaso no ha habido hasta ahora ningún ejemplo. Este es el peligro de querer comprender en las leyes todos los pormenores”⁶⁶³.

Gaspar de Ondovilla replicó al por entonces todavía no electo obispo de Córdoba, que sus observaciones hacían referencia la artículo 3º, que ya había sido aprobado por el Senado, luego dichas observaciones de hallaban fuera de lugar y no era necesario contestarlas. El catedrático de Prima de Leyes respondió que, aunque, en efecto, había aludido al artículo 3º, no era menos cierto que el artículo 4º se refería al 3º. Ondovilla reiteró que el artículo 3º había sido aprobado y no cabía revisión alguna. Por su parte, el mencionado senador vitalicio planteaba la cuestión acerca de si el plazo de veinticinco años que se recogía en el artículo 4º, debía ser revisado en atención a que se habían concedido cincuenta años a los autores⁶⁶⁴.

El ministro Roca de Togores intervino para temprar la tensión suscitada por Ondovilla y señaló que, en efecto, existía una contradicción entre el artículo 3º y el artículo 4º del proyecto. En el artículo 3º se reconocía la propiedad de por vida a los autores de sermones, alegatos y otros discursos reunidos en colección, así como su transmisión por cincuenta años a sus herederos. Por el contrario, el artículo 4º disponía que si esos mismos sermones, alegatos y otros discursos no habían sido recopilados en colección, el aprovechamiento por parte de los herederos se veía reducido a veinticinco años. Tarancón -decía Roca de Togores- está en su derecho de observar que en un artículo se les confiere a los herederos la explotación por cincuenta años y en el siguiente sólo por veinticinco. El minsitro apostillaba en justificación del dicho plazo:

“El motivo de conceder esta propiedad está fundado en que sería una desgracia que porque un hombre público no hubiese publicado sus producciones y sus discursos pronunciados, ya en el foro,

⁶⁶³ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 323.

⁶⁶⁴ *Ibidem*.

ya en el púlpito, ya en otras partes, porque no tuviese tiempo suficiente para hacer una colección durante su vida, o porque estándola haciendo hubiese sido sorprendido por la muerte, no tuviesen sus herederos o descendientes la facultad de publicar esta colección y la propiedad de ella. La ley dice: Yo te reconozco heredero de esta propiedad; pero como esta colección no estará tan bien hecha, tan perfecta, tan limada como si la hubiera hecho su autor, por eso solamente te concedo veinticinco años de propiedad. Yo creo que es justa esta medida, así como creo que el Sr. Tarancón ha estado en su lugar; sin embargo, yo creo que el Senado será justo y concederá al heredero del autor los veinticinco años de propiedad, que es lo que el artículo dice”⁶⁶⁵.

Cuando ya parecía que había concluido el debate por el artículo 4º, tomó la palabra el marqués de Miraflores. Don Manuel María interpelaba a la comisión para que le aclarara un punto que había querido significar Tarancón respecto a la situación en la que quedaba la propiedad de los pintores si, al vender un cuadro, su comprador lo quisiera grabar. Javier de Burgos replicó a Miraflores puntualizando que los autores de obras artísticas tenían en este punto los mismos derechos que los literatos, pero si enajenaban sus obras -lo mismo que un autor literario a un librero- perdían todos los derechos que pudieran pertenecerles, el comprador, por consiguiente, era el dueño de la obra⁶⁶⁶.

Javier de Burgos, presidente de la comisión, no cayó en que desautorizaba y contradecía lo que había afirmado poco antes otro de sus miembros y secretario de la misma, el marqués de Falces. Como se recordará, ante la cuestión planteada por Tarancón de que si el pintor o escultor conservaban el derecho de reproducir exclusivamente sus obras por el grabado u otros medios análogos después de haberlas enajenado, Falces le respondió que ese extremo “*sólo podrá ser efecto de contratos particulares*”. Poco tiempo después de esa intervención, ante la misma pregunta, ahora formulada por Miraflores, Javier de Burgos contestaba que los artistas -lo mismo que los autores literarios- que habían enajenado sus obras “*perdían los derechos que pudieran pertenecerles*” porque “*el autor ya no es nada respecto a los derechos que enajenó*”⁶⁶⁷.

El artículo 5º del proyecto había sido uno de los modificados por el dictamen de la comisión del Senado⁶⁶⁸. En efecto, en el P.M. 1847 se

⁶⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁶⁷ Vergara, no sin razón, comentaba respecto a esta flagrante contradicción: “Si los que presentaron y defendieron la ley no la entendían ¿cómo la hemos de comprender los demás” (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 237).

⁶⁶⁸ Véase el cuadro comparativo que hemos elaborado con proyecto primigenio del ministerio y el proyecto elaborado por la comisión del Senado en las págs. 362 y ss.

limitaba la propiedad de las obras pertenecientes al Estado a cincuenta años por haberse impreso a expensas del Erario público. Por el contrario, las impresas por las corporaciones científicas, artísticas o literarias disfrutaban de la explotación de dichas obras por espacio de ochenta años. La comisión -así lo expresó en su dictamen- no encontró razones para establecer esta diferencia y redujo a cincuenta años el aprovechamiento de la propiedad literaria de las corporaciones.

Tarancón, una vez más, fue quien llevó la voz cantante. Comenzó su intervención manifestando que le parecía más apropiada la diferencia que se había establecido en el P.M. 1847 entre ambos tipos de propiedad, la que pertenecía al Estado y la de las corporaciones científicas, artísticas o literarias. Los gobiernos -decía- sólo deciden imprimir a expensas del Erario cuando se trata de obras de mérito muy sobresaliente y que pueden ser de gran utilidad para el país. Visto desde esta perspectiva, apuntaba Tarancón:

“...el Estado es el primer interesado en que la obra publicada se haga cuanto antes propiedad pública, para que circule con más facilidad y pueda producir pronto los efectos apetecidos. De consiguiente, no sólo no es de desear que se amplíe demasiado la propiedad literaria reservada a la nación, sino que hay más de un motivo para que se limite cuanto razonablemente se pueda. Y ¿están en la misma situación las corporaciones científicas, literarias y artísticas respecto a las obras que han sido fruto de sus vigilias y han publicado a su costa por medio de la prensa? De ninguna manera. Estas academias y cuerpos sabios se crean únicamente, en una buena y previsora administración, para cultivar, perfeccionar y elevar a la mayor altura posible ciertos ramos del saber de la primera importancia para la sociedad...”.

Prosiguió su discurso en defensa de los arduos trabajos que se realizaban tanto en la Academia Española como en la Academia de la Historia para concluir:

“...Y siendo así, señores, cuando por la calidad de la mayor parte de las obras de las academias es y no puede menos de ser lento y difícil su despacho, ¿cómo puede haber motivo para limitarles el tiempo de su propiedad comparándolas con las del Estado? Por otra parte, estando destinado el producto de estas publicaciones para los gastos indispensables y para las atenciones precisas de los mismos establecimientos, ¿cómo pueden desconocerse los inconvenientes de la limitación de semejante recurso, que, en último resultado, viene a ceder en beneficio del Erario?⁶⁶⁹.”

⁶⁶⁹ D.S.S. 11 de marzo de 1847, págs. 323-324.

La réplica de la comisión corrió a cargo del marqués de Vallgornera. En todas las disposiciones que de han de adoptar -decía- se encuentran dificultades difíciles de resolver y es necesario llegar a un consenso prudencial. Eso es lo que ha intentado la comisión cuando ha fijado el plazo de cincuenta años para *“las obras que no tienen un padre conocido”*, como son las del Estado o las de las corporaciones. *“Razones muy poderosas habrá para mantener a estas corporaciones en la propiedad de ellas por espacio de treinta años más, pero la comisión no las ha encontrado”*. Aducía, además, como argumento que muchas de estas corporaciones habían sido creadas por el Estado y se sufragaban con fondos del Erario, luego no había razón para que disfrutaran de derechos diferentes. El marqués quizo hacer énfasis en la parte final del artículo, por el que quedaban excluidos de la limitación los almanaques, los libros del rezo divino y algunos de los trabajos periódicos que el gobierno podía reservar una corporacion científica, tal como le facultaba la ley⁶⁷⁰.

⁶⁷⁰ Vallgornera añadía a sus arumentos anteriores: “...que este límite es un límite que corre para las obras comunes, que al fin de cincuenta años nadie tiene ganas de leer, y que son adornos de las bibliotecas que se consultan rara vez y no dan una utilidad reconocida y permanente. Pero hay todavía más; y es que las mismas corporaciones que ven que expira el privilegio, pueden hacer una nueva impresión de la obra; se me contestará que ésta al día siguiente puede hacerse por otro; pero no es probable que acabándose de hacer por la Academia una edición nueva, al cabo de cincuenta años haya quien quiera hacerla; de modo que la propiedad se puede prolongar mucho más de los cincuenta años si se quiere. Las obras científicas, que suponen grandes estudios especiales, que además son variadas, y por lo tanto llevadas a cabo una por un individuo y otra por otro, verá el Sr. Tarancón que hay dos medios de prolongar la propiedad, porque, o el gobierno la reserva, vistos los dispendios y grandes trabajos que para llevarlas a cabo se necesitan, usando del derecho que le concede la ley para hacer uso de la reserva cuando le parezca conveniente, o bien es una obra tan difícil y voluminosa y de tanto coste, que pasados los cincuenta años es poco menos que imposible que en esta época de especulación rápida se entretenga ninguno en hacerla imprimir; por lo cual creemos que no hay riesgo de que las corporaciones pierdan cosa alguna ni se queden sin ese estímulo que se deja para que elaboren trabajos que sean dignos de ellas y que acrecienten la reputacion del país a que correspondan. La comisión no cree que con las modificaciones hechas, que han sido adoptadas por el gobierno, se haga perjuicio a nadie. Con respecto a los diccionarios, téngase presente que se conceden los cincuenta años después de la última edición, que es la que generalmente se da con el objeto de aumentar, corregir y enmendar las anteriores, por lo cual lleva ventaja sobre las otras; y como gozan del tiempo desde el momento que dan la última edición, es claro que las primeras son las que quedan en el dominio del público; pero ¿quién es el que se ha de entretener en hacer nuevas ediciones de las primeras cuando la Academia acaba de hacer otra que contiene nuevas observaciones posteriores y datos mucho más extensos que hacen que la obra tenga más analogía con el tiempo en que se publica que las demás? No creo, pues, que el objeto que ha tenido presente la comisión al hacer esto produzca inconvenientes algunos a los bien entendidos intereses de la sociedad, porque mira por el bienestar y mayor lustre de las sociedades científicas, literarias y artísticas” (*D.S.S.* 11 de marzo de 1847, págs. 324-325).

No hubo ninguna otra intervención. A continuación se fueron leyendo los artículos del 6º al 16 sin que ningún senador hiciera la más mínima observación al articulado.

Tras la lectura del artículo 17, ya en sede de obras dramáticas, Barrio Ayuso solicitó la palabra⁶⁷¹. El civilista planteaba el problema de la solicitud del consentimiento del autor en el supuesto de que éste se encontrara en el extranjero o en algún paradero desconocido⁶⁷². El ministro, Roca de Togores, respondió al senador que, sin duda, no había interpretado el artículo correctamente:

“...Si el autor ha enajenado el derecho que tiene a la obra, sea cualquiera la manera en que lo haya hecho, no habrá inconveniente alguno en que se represente cuantas veces se quiera sin pedirle el permiso, ya esté en España, o haya hecho un viaje largo; si el autor no la ha enajenado perpetuamente, sino que tantas veces cuantas se haya de representar haya necesidad de pedirle el permiso, nos encontraremos en el caso que espresa el Sr. Barrio Ayuso; pero este mal no puede acontecer en España, porque siempre sucede que se enajena, ya a un empresario, ya a un teatro; y como por ese medio se les traslada perpetuamente el derecho, no hay necesidad alguna de que soliciten ese permiso”⁶⁷³.

Aceptada la explicación del ministro, el artículo quedó aprobado, al igual que el 18; no así el siguiente⁶⁷⁴, ya en sede de penas, el cual, una

⁶⁷¹ Recordemos su texto: Artículo 17. Respecto a la representación de las mismas en los teatros se observarán las reglas siguientes: 1ª Ninguna composición dramática podrá representarse en los teatros públicos sin el previo consentimiento del autor. 2ª Este derecho de los autores dramáticos durará toda su vida, y se transmitirá por 25 años, contados desde el día de su fallecimiento a sus herederos legítimos o testamentarios, o a su derecho-habientes, entrando después las obras en el dominio público respecto al derecho de representarlas.

⁶⁷² D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 325.

⁶⁷³ *Ibidem*. Vergara, respecto a la contestación del ministro, comentaba: “... pero el Sr. Roca de Togores, contestando a esas observaciones, y confesando que eran fundadas, alegó por única razón para defender el artículo, que por lo regular el autor enajena su derecho, no habiendo por consiguiente necesidad de pedir su venia. En primer lugar no creo que porque una cosa *suela suceder* haya precisión de que suceda, y en segundo y principal, la ley no establece seguramente la obligación de obtener el permiso del autor como tal, sino como propietario, en cuyo caso quien le subrogue en este derecho tendrá, como una parte de él, el de negar o conceder la licencia” (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 237).

⁶⁷⁴ Artículo 19 Todo el que reproduzca una obra ajena sin el consentimiento del autor o del que le haya subrogado en el derecho de publicarla, quedará sujeto a las penas siguientes: 1ª A perder todos los ejemplares que se le encuentren de la obra impresa fraudulentamente, los cuales se entregarán al autor de la obra o a sus derecho-habientes. 2º Al resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiere sufrido el autor o dueño de la obra. La indemnización no podrá bajar del valor de 2.000 ejemplares. Si

vez leído, propició la intervención del duque de Gor en el sentido de que *“si la propiedad literaria es verdadera propiedad, deben fijarse para los que la atacan las leyes comunes que rigen en la materia, y por consiguiente, toda esta parte del proyecto debía pertenecer al derecho común”*⁶⁷⁵.

Es interesante la intervención del duque por la reiteración de la idea de que la propiedad literaria *“es verdadera propiedad”*. A pesar del largo debate suscitado en la Cámara en torno a la naturaleza jurídica de la propiedad literaria en el que, como tuvimos ocasión de ver, se trató de convencer a los senadores de la transmutación que se operaba en la propiedad común para convertirla en propiedad literaria, alguno de los miembros de la Cámara seguían fieles a su idea de que esa transformación no tenía lugar y que nos encontrábamos ante una propiedad común u ordinaria a la que se debían aplicar las “leyes comunes”.

La respuesta al duque corrió a cargo del presidente de la comisión, Javier de Burgos, quien argumentaba:

“Es imposible que en leyes especiales dejen de imponerse penas especiales, y en breve creo será presentado a los cuerpos colegisladores un proyecto de ley penal de Hacienda formado por algunas de las secciones del Consejo Real sobre el contrabando y el fraude, y en esta ley están señaladas penas especiales a los contraventores. Lo mismo ha sido necesario hacer en la que hoy se discute, y lo mismo habrá de hacerse en todas aquellas en que se gradúen tal vez de delitos acciones que en sí no lo son...”

Anunciar en la portada de un libro que está impreso en Madrid cuando lo ha sido en otra parte, no es, abstracción hecha del daño que puede inferirse en uno u otro caso, un delito; y sin embargo, como puede inferirse ese daño, como se presume que la falsa portada no ha sido puesta sino con objeto de inferirle, se establece contra la acción una pena.

Es, pues, necesario que haya una penalidad especial en los casos especiales, de que no puede ni convendría hablarse en el código penal ordinario, porque el régimen de las especiales puede ser transitorio y ser modificado, derogado o alterado en un término más breve que las leyes ordinarias, cuyas prescripciones se supone que han de ser de mayor duración.

se probase que la edición fraudulenta ha llegado a este número, el resarcimiento no bajará del valor de 3.000 ejemplares, y así sucesivamente entendiéndose siempre por valor de ejemplar el precio a que el autor o su derecho habiente venda la edición legítima. 3ª A las costas del proceso. En caso de reincidencia, se añadirán a estas penas una multa que no podrá bajar de 2.000 rs. ni exceder de 4.000.

⁶⁷⁵ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 325.

La comisión cree, por consiguiente, que en esta ley no se puede prescindir de la fijación de penas especiales”⁶⁷⁶.

Lo cierto es que la intervención del duque de Gor suscitó a continuación un debate sobre la aplicación a la propiedad literaria del proyecto de Código penal que se estaba discutiendo entonces en el Senado, por cuanto que el artículo 446 del mencionado código contemplaba las penas contra los atacaran ese tipo de propiedad⁶⁷⁷ Gaspar Ondovilla pregunta a la comisión, habida cuenta que el código se prescribía una pena contra la contraventores de la propiedad literaria, cuál de las dos penas debía imponerse, la del código o la de la ley. Si la ley se publicaba antes -como de hecho así sucedió- las sanciones en ella contempladas serían derogadas por el Código; y si la ley se publicaba después, quedará destruida la penalidad del código⁶⁷⁸.

Javier de Burgos contraargumentó que no había contradicción ni inconvenientes en que en la ley se señalaran las penas en tanto se aprobara y entrara en vigo el Código penal. Que en realidad se había querido

⁶⁷⁶ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 326. Ante la intervención de Javier de Burgos, Vergara comentaba: “El Sr. Burgos sostiene la conveniencia de la penalidad especial en las leyes especiales que crean delitos de circunstancias; es decir, que hacen que acciones lícitas y honestas pasen a la categoría de inmorales, solamente porque así lo tuvo a bien el legislador, o para defender un monopolio. Plantear así la cuestión es resolverla, puesto que cae de su peso, como vulgarmente se dice, que no hay legislador que deba sobreponerse a la ley moral, ni conveniencia que pueda luchar con la justicia; es decir, que no debe haber leyes de privilegio. Respecto a la comparación de los delitos contra la propiedad literaria con los de contrabando, comparación que parte del falso supuesto de considerar ambas faltas creaciones de la ley, no puede ser, en mi concepto, más absurda, supuesto que la propiedad literaria es más, y el contrabando menos, o por mejor decir, nada” (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 238).

⁶⁷⁷ Se están refiriendo al artículo 446 del proyecto de Código penal presentado por Bravo Murillo ante la Cámara Alta el 13 de febrero de 1847, cuyo tenor rezaba: “Incurrirán asimismo en las penas señaladas en el art. 444, los que cometieren alguna defraudación de la propiedad literaria o industrial. Los ejemplares, máquinas u objetos contrahechos, introducidos o expendidos fraudulentamente, se aplicarán al perjudicado, y también las láminas o utensilios empleados para la ejecución del fraude, cuando sólo pudieren usarse para cometerle. Si no pudiese tener efecto esta disposición, se impondrá al culpable la multa del duplo del valor de la defraudación, que se aplicará al perjudicado”. El proyecto lo hemos consultado en D.S.S. Apéndice al nº 17, 13 de febrero de 1847, págs. 179-216, el artículo 446, en pág. 210. La comisión del Senado dictaminadora del proyecto no modificó el texto del mencionado artículo a pesar de haber sido promulgada la Ley de propiedad literaria meses antes. El dictamen de la comisión se puede consultar en el D.S.S. Apéndice 3º al nº 27, de 31 de enero de 1848, págs. 397-435, el art. 446 en la pág. 429. El texto del artículo quedó finalmente plasmado en el Código sin ninguna modificación. Para el origen y vicisitudes del Código penal de 1848, véase Iniesta Pastor, E., *El Código Penal español de 1848*, Valencia 2011.

⁶⁷⁸ D.S.S. 11 de marzo de 1847, pág. 326.

proveer de un “remedio interino”⁶⁷⁹. Ondovilla insistió en la incertidumbre del momento en que iba a ser sancionada la ley, pero Burgos le aseguró que se sancionaría antes la ley que el Código. Intervino entonces en el debate Manuel López Santaella, quien, con sensatez, replicó al presidente de la comisión:

“No pensaba tomar parte en este debate; pero lo que acaba de decir el Sr. Burgos me mueve a hacer una observación. S. S. ha manifestado que estos artículos relativos a las penas son transitorios, provisionales, pues quedarán abolidos cuando se ponga en práctica el Código, y dice S. S. que se sancionará la ley antes que el Código. Si esto es transitorio, ¿qué necesidad tenemos de ocuparnos en hacer una cosa transitoria? Si la propiedad literaria es una propiedad como otra cualquiera, las leyes comunes bastan para protegerla, y más que en España hay leyes especiales que amparan esta propiedad, cuales son todos los decretos particulares que se han dado concediendo a los autores el privilegio de publicar sus obras, pues en ellos se imponen penas a los expendedores fraudulentos. Con aplicar estas penas queda la cuestión resuelta de aquí a julio, y entonces vendrán a regir las disposiciones del Código, sin que caigamos en contradicción”⁶⁸⁰.

He querido recoger la breve intervención de López Santaella por dos ideas. La primera, como hemos podido comprobar también en la intervención del duque de Gor, que, a pesar de la teoría defendida por la comisión de la absorción de la propiedad literaria por el dominio público, en la Cámara muchos de los senadores eran de la opinión de que las producciones del espíritu, la propiedad literaria, se encontraban dentro del manto de la propiedad común u ordinaria y que, por ello, las leyes comunes se bastaban para protegerla. La segunda idea es la que venimos sosteniendo a lo largo de esta tesis, en relación al privilegio como instrumento de defensa de la propiedad intelectual.

Javier de Burgos tomó nuevamente la palabra y manifestó que, en efecto, en el Senado se había presentado el Código penal con la solicitud del gobierno para estudiarlo, pero que la Cámara podía denegar la

⁶⁷⁹ Estas fueron sus palabras: “Yo no hallo contradicción ni inconveniente en que se señalen aquí penas entre tanto que el Código penal se pone en ejecución. Hasta ahora las penas impuestas a los delitos especificados en esta ley no fueron bastante severas para impedirlos ni castigarlos. Y por eso se han fijado ahora más en proporción con la naturaleza de los delitos mismos. Si mañana u otro día viene un Código general, y en él se contienen disposiciones sobre la materia, abolirán o anularán las otras. Aquí lo que se ha querido es proveer de un remedio interino que no existe en la legislación actual, hasta tanto que haya un Código, si es que este ha de ocuparse de tales delitos. Por consiguiente ningún inconveniente hay en que el artículo se apruebe” (*D.S.S.* 11 de marzo de 1847, pág. 326).

⁶⁸⁰ *D.S.S.* 11 de marzo de 1847, pág. 326.

autorización, y, aún siendo concedida ésta, el gobierno estaba en su derecho de no hacer uso de la misma. Por consiguiente, Burgos consideraba que las penas contempladas en la ley eran necesarias, aunque, obviamente, si el Código penal prosperaba, serían transitorias, algo que no ocasionaría ningún daño, máxime cuando los delitos cometidos contra la propiedad literaria no se encuentran suficientemente reprimidos⁶⁸¹.

Con la intervención de Javier de Burgos, el presidente de la Cámara levantó la sesión, que se reanudó al día siguiente, 12 de marzo, para proseguir el debate del artículo 19 del proyecto.

Abrió el turno, una vez más, Gaspar Ondovilla, quien arremetió contra las penas establecidas en el artículo 19 por considerarlas “excesivas”, por lo que solicitaba a la comisión que retirara el artículo del proyecto y lo volviera a redactar de otra manera y así evitar el conflicto que se produce con las penas contenidas en el Código penal⁶⁸².

⁶⁸¹ D.S.S. 11 de marzo de 1847, págs. 326-327. Vergara, con la ironía que le caracteriza, comentaba la intervención de Javier de Burgos en los siguientes términos: “... los Sres. Ondovilla y Santaella se opusieron a que se diera el espectáculo de que en la misma legislatura se hicieran dos leyes sobre lo mismo, para que a los pocos meses una de ellas fuera inútil, y, como todo lo inútil, perjudicial. Pero el señor Burgos defendió la conveniencia de la penalidad especial y transitoria, para que en los meses que habían de transcurrir (marzo a julio) desde la sanción de la ley a la del Código, no quedara aquella incompleta; es decir, que no sólo debe haber, según S.S., leyes especiales, sino también transitorias” (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 238).

⁶⁸² Así argumentaba Ondovilla su petición: “Señores, las penas que se establecen en este artículo son tan excesivas, que no puedo menos de llamar la atención de la comisión y del Senado sobre ellas. Dice el artículo: «Todo el que reproduzca una obra ajena sin el consentimiento del autor o del que le haya subrogado en el derecho de publicarla quedará sujeto a las penas siguientes: 1.^a A perder todos los ejemplares que se le encuentren de la obra impresa fraudulentamente, los cuales se entregarán al autor o a sus derecho-habientes». Esta es la primera parte. Supongamos que se imprime una obra de 2.000 ejemplares, y que antes de publicarla y de hacer su despacho se descubre el fraude; pues bien: según esta primera pena que se impone, se entregarán los ejemplares cogidos, que son 2.000, al autor de la obra; supongamos que valga cada uno 60 rs., según el precio a que el autor o sus derecho-habientes vendan cada ejemplar; entonces quiere decir que esta primera pena es de 120.000 rs. Pasemos a la segunda parte: «Al resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiere sufrido el autor o dueño de la obra. La indemnización no podrá bajar del valor de 2.000 ejemplares. Si se probase que la edición fraudulenta ha llegado a este número, el resarcimiento no bajará del valor de 3.000 ejemplares, y así sucesivamente; entendiéndose siempre por valor de ejemplar el precio a que el autor o su derecho-habiente vende la edición legítima». Esta segunda parte, en el caso dado de los 2.000 ejemplares, ascendería a 180.000 rs., que unidos a los 120.000 del valor de los ejemplares cogidos, son 400.000 rs.; luego sucesivamente se van aumentando las penas, y además las costas. Señores, 400.000 rs. de pena en una ley de propiedad literaria es excesiva, y en ningún código penal hay una pena de esta naturaleza. Es verdad que los ejemplares aprehendidos entrarían en decomiso, como es natural, y como las leyes disponen para otros casos análogos, y entonces no serán los ejemplares para el autor de la obra, serán para el Estado; esto en caso de admitir semejante pena. Pero dice la

Por parte de la comisión tomó el turno de réplica el marqués de Vallgornera. En primer lugar, señaló que mientras el Código no haya sido sancionado y sea obligatorio, no se puede argüir por él. En segundo lugar, lo único que había puesto de manifiesto Ondavilla con su intervención era que cuando se apruebe el Código, esta ley deberá tenerse presente para reformarla con arreglo a lo dispuesto en aquél. En tercer lugar, en el Código penal, en su artículo 127, se establece que en él no se incluyen las penas para los delitos especiales, como los delitos militares, los de contrabando y los de imprenta. Según Vallgornera, los delitos relativos a la propiedad literaria “*no se conciben sin la imprenta, y por eso están incluidos en esa excepción*”.

A continuación el marqués entró a refutar los argumentos de Ondavilla⁶⁸³, poniendo de manifiesto que las cuestiones jurídicas no eran

tercera parte: «A las costas del proceso. En caso de reincidencia se añadirá a estas penas una multa que no podrá bajar de 2.000 rs., ni exceder de 4.000». Y ¿qué pena es esta de 2.000 rs. por una reincidencia comparada con la de 400.000? Esto no guarda proporción. Sigue más. «En caso de reincidencia ulterior se añadirá a las penas señaladas en los párrafos anteriores la de uno o dos años de prisión». Uno o dos años de prisión por una segunda reincidencia. Esto tampoco me parece bien. Si hemos de ir aplicando el sistema penitenciario, es menester atender a la proporción mayor y menor en que se establece esta pena. En el Código penal la mayor es de seis a doce años y la menor de cuatro a seis años; y yo no encuentro esta proporción en la parte del artículo. Uno o dos años de prisión: parece que esto es arbitrario, y no debe ser. Hay una pena en el Código penal, que es la prisión correccional, la cual es de siete meses a tres años, y se fija de uno a dos de presidio correccional. Así es que si se admite esto que establece el proyecto, se querrá que se infrinja lo que establece el Código penal. De cuatro a seis años es la menor, y por lo mismo se ve que las penas que aquí se imponen son sumamente excesivas. El Código penal, que ya está aquí en el Senado, previene también que los insolventes deban sufrir una prisión que se graduará a razón de medio duro por día. Si se aplica, pues, uno o dos años de prisión, no podrían ascender las penas según esta graduación más que a 365 medios duros por año; es decir, que en dos años serían 365 duros. Y ¿qué pena se impone al que deba 400.000 rs.? Esto no guarda proporción. Así, yo creo que cuando se ha hecho esta ley no se ha tenido presente lo que dispone el Código penal; y como las leyes que se hagan es menester que guarden proporción con aquel, yo encuentro en esto mucha desproporción, porque será muy fácil que los magistrados que se encuentren con estas causas, puesto que a los tribunales ordinarios han de ir a ventilarse, siguiéndose la apelación en las audiencias, no sepan a qué atenerse, porque ellos han de juzgar con arreglo al Código penal, y conforme a él no puede procederse de la manera que aquí se dice. Yo desearía que la comisión retirase este artículo y lo volviese a redactar de otra manera, con lo que se evitara el conflicto de que he hecho mención por la variación que se observa en las penas con relación a las establecidas en el Código penal” (D.S.S. 12 de marzo de 1847, págs. 329-330).

⁶⁸³ “Ha dicho también el Sr. Ondavilla que la pena de prisión que por esta ley se impone a los reincidentes, no podrá aplicarse porque no se halla comprendida en las disposiciones que se encuentran en el Código, porque en él se dice que no podrá bajar esta pena de cuatro años, y que por lo tanto no puede haber prisión de dos años, deduciendo de esto que debe de ser correccional. Pero, señores, ¿qué quiere decir esto? Quiere decir que se va-

precisamente su punto fuerte⁶⁸⁴, para concluir con una afirmación sorprendente:

“Ademas, señores, esta ley es un ensayo, y es la primera que se hace sobre propiedades literarias; y en un caso como éste es lo más sencillo seguir la marcha trazada en las leyes de otros países que llevan más tiempo de práctica en estos asuntos. Al hacer esta ley se han tenido a la vista las que hay en Prusia, en Inglaterra misma, en las actas del Parlamento, y Francia; y hay que tener presente que han sido corregidas diversas veces y rectificadas según la experiencia ha ido dando a conocer los defectos que tenían, y yo creo que siguiendo nosotros este camino, aseguraremos a la propiedad literaria todas las garantías de que puede necesitar, y conservaremos al público todos sus derechos, contribuyendo y favoreciendo de este modo el desarrollo intelectual, sin el cual no hay prosperidad posible”⁶⁸⁵.

riará la palabra, pero no variará la cosa, como generalmente sucede: llámese detenido o preso, la cosa siempre permanecerá la misma, porque el resultado será que estará en una prisión, cualquiera que sea el nombre que la ley le dé, ya se adopte el nombre de detención o de prisión. La proporcionalidad que dice el Sr. Ondovilla, no se puede conseguir en los casos especiales, sino hablando en general, porque para obtener la que quiere S. S. sería preciso hacer una tarifa que no es fácil ejecutar, porque sería preciso descender a una infinidad de pormenores para saber en qué penas incurren los infractores de la ley, lo cual no puede tener efecto. En esta ley, señores, se establece por pena primera la pérdida de los ejemplares: esto es claro; pero hay más, y es que los ejemplares de esta edición fraudulenta, que no se quiere beneficien al defraudador, han de aprovechar a alguno, y al mismo tiempo quiere la ley que se resarzan al dueño verdadero de la obra los daños y perjuicios ocasionados: nada hay más justo que darle los ejemplares que se han quitado al que fraudulentamente la daba a luz, lo mismo que sucedería con uno a quien le hubiesen quitado cien fanegas de trigo, pues lo primero que se haría sería, si se encontraban cincuenta de las ciento que faltaban, dárselas, y, como generalmente se dice en Castilla, pleito por menos. La segunda es una multa que equivalga al valor de dos mil ejemplares de la obra. Y dice la ley que si se probase se hayan expendido los dos mil ejemplares, en cuyo caso el autor los ha perdido y el defraudador los ha vendido y lucrándose con ellos, no basta esta multa, sino que es preciso mil más para que quede realmente castigado el defraudador. Dice el Sr. Ondovilla que la multa que se impone en caso de reincidencia es corta, y hasta cierto punto tiene razón S. S. Pero es preciso no perder de vista que estos 2.000 rs. de multa no evitan el resarcimiento de daños y perjuicios y pérdida de los ejemplares; es decir, que se le impondrán las penas de la pérdida de ejemplares y multa prevenida; mas una adición, que podrá ser pequeña, como dice el Sr. Ondovilla, pero no se ha podido establecer más grande, porque puede ser la obra de poco valor, y esto es lo que generalmente sucede” (*D.S.S.* 12 de marzo de 1847, págs.330-331).

⁶⁸⁴ Vergara así también lo hace notar: “... Después, tratando de refutar al Sr. Ondavilla, dijo que, supuesto que es lo mismo estaba en una prisión el preso que el detenido, sólo variaba el nombre; cosa que no es verdad, según los buenos criminalsitas, y aún los malos, por se cosa tan obvia, todos convienen en ella. Dijo que sólo puede conseguir la proporcionalidad, primero, que hablando en general, y después, que descendiendo a pormenores, contradicción que no entiendo...” (*Legislación de la propiedad literaria...*, págs. 238-239).

⁶⁸⁵ *D.S.S.* 12 de marzo de 1847, pág. 330.

Y decimos que la afirmación es sorprendente porque la conclusión de la intervención del marqués de Vallgornera puede ser tildada, si se me permite, hasta de frívola. ¿Cómo se puede decir que una ley es un ensayo? Como si se tratara de una aplicación ingenua del método heurístico “ensayo y error”, el marqués trata de justificar los posibles errores de la ley por el hecho de que es la primera ley que se hacía en nuestro país sobre la propiedad literaria. Eso sí, para su elaboración se han tenido presente las regulaciones en esta materia que se habían hecho en Prusia, Inglaterra y Francia.

Respecto a que el proyecto de ley presentado en ese momento era el primero que se hacía, sabemos que no es cierto: Sin contar el Decreto de las Cortes de Cádiz de 1813, Vallgornera olvidó que ese honor correspondería en todo caso a *Ley de conservación de propiedad en las obras literarias* de 5 de agosto de 1823, de aplicación efímera, pero no por ello deja de ser la primera. Y por lo que respecta a la inspiración del proyecto, por los materiales conservados de las comisiones ministeriales que comenzaron a trabajar en 1840, que sepamos, sólo se tuvieron en cuenta los textos franceses. Es posible que la comisión del Senado también manejara la resolución de la Dieta alemana de 19 de junio de 1845, así como la regulación inglesa en esta materia, pero habida cuenta que se trabajó básicamente con el P.M. 1847, esta última afirmación de Vallgornera es más que cuestionable.

Al finalizar la intervención del marqués de Vallgornera, pidieron la palabra Ondovilla y Francisco Olabarrieta, ministro entonces del Tribunal Supremo de Justicia.

Ondovilla proporcionó la solución para evitar entrar en conflicto las penas recogidas en el proyecto de ley con las contempladas en el futuro Código penal. Como el marqués de Vallgornera había manifestado la vinculación de la ley de propiedad literaria con la ley de imprenta, y las penas relativas a esta última materia quedaban fuera del Código penal, proponía que se refundieran en una misma ley la de imprenta y la de propiedad literaria, a modo de apéndice, como de hecho sucedía en el Reglamento de 1834. Por lo demás, Ondavilla puso de manifiesto que el marqués en su intervención no le había respondido a lo que él había señalado en su discurso sobre la excesiva dureza de las penas contenidas en el proyecto⁶⁸⁶.

Tomó la palabra a continuación Francisco Olabarrieta para oponerse a que la ley de propiedad literaria se incluyera en la de imprenta

⁶⁸⁶ D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 331.

ya que ambas tienen fines distintos. El proyecto en cuestión, según Olabarrieta, recoge delitos que sólo atentan contra la propiedad, por lo que dichos delitos deben estar contemplados únicamente en el Código penal. Consideraba el ministro del Tribunal Supremo que no debían aprobarse ahora unas penas que luego habrían de variarse en la misma legislatura. Por ese motivo, opinaba que debía suprimirse del proyecto en debate la parte penal. *“Este -decía- es un delito común, y por lo tanto debe dejarse el tratar de su castigo al Código penal”*.

También Olabarrieta dio su opinión sobre el problema de la proporcionalidad de las penas que había traído a colación Ondovilla. Consideraba *“que podían estar en efecto más proporcionadas sobre los ejemplares que se hayan vendido o no; pero no quiero entrar en esta cuestión, porque no es este el lugar, sino del Código penal...”*⁶⁸⁷.

El secretario de la comisión, el marqués de Falces, replicó la intervención de Olabarrieta. Comenzó reconociendo que, en efecto, el artículo 7º del Código penal disponía que quedaban fuera de las disposiciones del código los delitos militares, los de imprenta, los de contrabando y los que contravinieran las leyes sanitarias en tiempos de epidemia. Los autores del proyecto de Código penal, a la hora de redactar este artículo -decía el marqués- tuvieron en cuenta la tanto la existencia de la ley militar como de las disposiciones que rigen en materia de contrabando. Así, del mismo modo, exceptuaron la materia de imprenta:

*“....porque había un decreto con fuerza de ley, **dado el 15 de enero de 1844, el cual está vigente, pues todavía no se ha derogado.** Está dividido en dos partes; la que declara que todo español tiene derecho a publicar sus ideas sin previa censura, pero sustituyendo a la previa censura alguna limitación que siempre debe ponerse, porque es conveniente; y la segunda, que si examina bien, se verá que **en ella están consignados los derechos de los traductores y autores;** y ahora nosotros creemos que se hace una mejora con el nuevo proyecto.*

La ley que ha querido que se regularice la libertad de imprimir ha tenido presente lo uno y lo otro. En ese decreto del año 44 había penas para los delitos de imprenta, **y también se consignaban los derechos de los autores e hijos de éstos;** en una palabra, tienen obligación los jueces de ir a consultarlo; y si algo hiciesen que no estuviese conforme con él, no se podrían evadir de su responsabilidad por no haber tenido presente la ley del 44, y lo mismo sucederá con ésta después que llegue a ser ley; y yo creo que la comisión ha tenido razón en colocar las penas en este proyecto, porque estaban en

⁶⁸⁷ D.S.S. 12 de marzo de 1847, págs. 331-332.

una ley conocida y formaban parte del Código penal, y creo también que están acordes el proyecto de la comisión y el Código penal”⁶⁸⁸.

Las afirmaciones en la que sustenta sus argumentos el marqués de Falces son tan imprecisas como incorrectas, ya que el Decreto de 4 de enero de 1834 (el no el 15 de enero de 1844, como dice Falces) sí estaba derogado⁶⁸⁹. Además, al afirmar que aún se encontraba vigente, el maqués no se daba cuenta de que contradecía lo que habían venido sosteniendo los otros miembros de la comisión en sus intervenciones del día anterior respecto a que la propiedad literaria se hallaba desprotegida. Lo verdaderamente sorprendente es que

⁶⁸⁸ D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 332.

⁶⁸⁹ Este fragmento de la intervención del marqués de Falces merece un comentario. En primer lugar, su referencia al “Decreto con fuerza de ley, dado el 15 de enero de 1844”. En la *Colección de decretos* no se encuentra decreto alguno “con fuerza de ley”, de ningún ministerio, de 15 de enero de 1844, “dividido en dos partes”, y en el que se haya regulado, en la primera parte, la libertad de imprenta, y en una segunda parte estén “consignados los derechos de los traductores y autores”. Es cierto que en 1844, se dictó un decreto “reformando la legislación de imprenta”, pero dicho decreto no está “dividido en dos partes”, ni, como dice Falces en su intervención, hay una segunda parte en la que están “consignados los derechos de los traductores y autores”. Como en la colección de decretos no se recopilaron todas las disposiciones emanadas de los ministerios, acudí a la colección de reales cédulas originales que se conserva en el Archivo Histórico Nacional en la que se hallan todas las disposiciones, de cualquier rango que sean, dictadas por las diferentes Secretarías de Estado y del Despacho. La búsqueda fue infructuosa: no existe ningún Real Decreto, con o sin fuerza de ley, de 15 de enero de 1844 en el que se regulara no ya los derechos de los autores y los traductores, ni siquiera la libertad de imprenta. La única disposición con características análogas, pero que no está dividido en dos partes, aunque sí consignaba los derechos de los autores y traductores, es el Decreto de 4 de enero de 1834, conocido como el *Reglamento de imprenta* de 1834. El marqués de Falces habría errado en el día -dice 15 de enero en lugar de 4 de enero- y en el año -dice 1844 en lugar de 1834-. Un error, ciertamente lo puede tener cualquiera, máxime si no se tiene formación de jurista como en el caso del marqués. Lo que me suscitó más dudas fue la afirmación “*pues todavía no se ha derogado*”. Pero el *Reglamento de 1834* sí había derogado, como sabemos, por el Decreto de 16 de agosto de 1836, que restablecía la ley de imprenta de 1820 y su reglamento de 1822. Dado que el Decreto de 16 de agosto de 1836 no se recogió en la *Colección de decretos* (por lo que es desconocido para la doctrina y la historiografía actual), avalando nuestra afirmación se encuentra el que hecho de que, poco después, en 1838, el gobierno nombró una comisión para revisar la referida ley del Trienio Liberal y se presentó un proyecto ante las Cámaras, que fue aprobado en 1839, pero antes de ver la luz, debido a un cambio de gobierno, no llegó a sancionarse y publicarse. El texto de dicho proyecto de ley sobre la libertad de imprenta se puede consultar en el D.S. 14 de septiembre de 1839, apéndice 4 al nº 14, págs. 199-212. Afianzados en el poder los moderados, se dictó el Decreto de 10 de abril de 1844 “*reformando la legislación de imprenta*” (C.D. t. XXXII, págs. 492-592), en el que no se regula nada acerca de los autores y los traductores.

ningún senador⁶⁹⁰ rectificara los errores de Falces, en especial su afirmación respecto a la vigencia del *Reglamento de 1834*.

Falces, en la parte final de su intervención, respondió finalmente a la cuestión planteada por Ondovilla sobre la proporcionalidad de las penas contenidas en el proyecto de ley, y reconociendo que el mencionado senador estaba en lo cierto en lo que concernía a la utilización del término “prisión”:

“Segunda parte: si es grande o es pequeña la pena que se impone. En las conversaciones particulares que ha habido con respecto a este asunto, a unos les parece suave y a otros excesiva; pero señores, todo es relativo. El Sr. Ondovilla la ha considerado como excesiva, porque ha hablado considerando el caso de que sean de mucho valor las obras; pero cabalmente no puede haber mejor ley que la que hace la pena proporcionada al valor de lo robado. Si la cosa robada vale poco, poca pena es la que se impone; porque aunque es verdad que el delito es el mismo, también lo es que ha causado menos daño a la sociedad; si la cosa vale mucho, mucha es la pena que se impone; y yo creo, señores, que no hay cosa más proporcionada que la pena que se impone a proporción del delito cometido. En lo que me parece que puede tener algún tanto de razón el Sr. Ondovilla es en lo relativo a la prisión, porque S. S. parece que lo ha estudiado bastante y está bien enterado de todo; y así, si el Senado cree que se puede poner prisión correccional en lugar de prisión solamente, se puede variar: en lo demás no creo que deba quitarse nada”⁶⁹¹.

Olabarrieta tomó de nuevo la palabra para hacer una observación importante: “*las leyes de imprenta corresponden en su aplicación al jurado, y no creo que los derechos de que ahora tratamos se hallen en este caso, lo cual establece una diferencia más marcada todavía entre los derechos y penas de una clase y los de otra*”⁶⁹². Pero los miembros de la comisión parece que no querían entrar en más disquisiciones de las que podían salir no muy bien parados, máxime si se trataba de jurista experimentado como Olabarrieta.

Por el contrario, se concedió el turno de intervenciones a Bernardino Fernández de Velasco y Benavides, duque de Frías, quien, tras elogiar al ministro por su “*ilustración y celo*” y hacer una sintética historia de la propiedad literaria, pasó a plantear el supuesto de incumplimiento

⁶⁹⁰ Tan sólo Olabarrieta, en su intervención posterior, diría: “En la ley del año 34 se confundió la imprenta con los demás derechos civiles...” (*D.S.S.* 12 de marzo de 1847, pág. 333).

⁶⁹¹ *D.S.S.* 12 de marzo de 1847, pág. 332.

⁶⁹² *D.S.S.* 12 de marzo de 1847, pág. 333.

por parte de los editores en la venta de “*obras por cuadernos*”, circunstancia que calificó de “*fraude*” o “*estafa*” al bolsillo de los suscriptores⁶⁹³. Roca de Togores le recordó que la ley se dirigía solamente “*a establecer qué cosa sea la propiedad literaria y cual sea el medio de ampararla*”. El caso que él presentaba no era un fraude o estafa contra dicha propiedad, sino contra la propiedad de un particular⁶⁹⁴. Alcalá Galiano, por su parte, le indicó al duque que este tipo de estafas eran materia de regulación del Código penal.

Finalizado el turno de intervenciones para el artículo 19 del proyecto, el secretario de la comisión, el marqués de Vallagornera, manifestó que se había aprobado la enmienda del senador Ondovilla para que se pusiera en el texto: “uno o dos años de prisión correccional”⁶⁹⁵.

Se pasó a continuación a la discusión sobre el artículo 20 del proyecto⁶⁹⁶. Comenzó el turno tomando la palabra Mariano Guzmán Galiano, marqués de San Felices, quien pensaba que el artículo era innecesario, pero Javier de Burgos le apuntó que era complementario del artículo 15 por el que se reconocía igualmente derecho de propiedad a aquellos autores españoles que habían publicado su obra por primera vez fuera del reino⁶⁹⁷.

Tras la lectura⁶⁹⁸ del artículo 21, intervino Barrio Ayuso manifestando que le parecía excesiva la pena impuesta a los impresores en estos casos, sobre todo porque podría darse el supuesto de no tener culpa alguna. Javier de Burgos le aclaró que en el artículo no se estaba contemplando el caso de obras nuevas, sino de reproducciones de obras ya impresas y conocidas, por consiguiente el impresor debe saber quién es el autor verdadero de la misma, de tal manera que si, aun sabiendo que

⁶⁹³ *Ibidem*.

⁶⁹⁴ D.S.S. 12 de marzo de 1847, págs. 333-334.

⁶⁹⁵ D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 334.

⁶⁹⁶ El texto del artículo es el siguiente: Art. 20. A las mismas penas quedan sujetos: 1º. Los que reproduzcan las obras de propiedad particular impresas en español en países extranjeros. 2º. Los autores de estas obras que las introduzcan en los dominios españoles sin permiso del gobierno, o en mayor número de ejemplares de los que hayan sido fijados en el permiso mismo. 3º. El impresor que falsifique el título o portada de una obra, o que estampe en ella haberse hecho la edición en España, habiéndose verificado en país extranjero. 4º. El propietario de un periódico que usurpa el título de otro periódico existente.

⁶⁹⁷ D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 334.

⁶⁹⁸ Art. 21. En caso de que no aparezca el editor fraudulento de una obra, o de que por muerte, insolvencia u otra causa no puedan hacerse efectivas estas penas, recaerán ellas sobre el impresor, a quien además se cerrarán sus establecimientos, si por tercera vez incurriere en la misma falta.

quien la va a reimprimir no es su verdadero autor, decide imprimirla, se convertiría en cómplice del delito recogido en el artículo⁶⁹⁹.

El senador Ondovilla, por el contrario, manifestó que en el artículo apreciaba cierta lenidad, ya que si el editor, el verdadero reo, era insolvente, quedaba exento de la pena prevista en el artículo. Esto no le parece justo, “*pues en caso de no poder pagar debe castigarse el delito en su persona como se hace en todos los casos prescritos en las leyes comunes*”. Reconoce que el impresor debe tener pena “*porque debe saber las obras que hay publicadas, pues para ello tiene el índice donde se apuntan las que van saliendo, pero no es justo que el principal reo quede impune cuando no tenga con qué pagar*”⁷⁰⁰.

Por la comisión el marqués de Vallgornera le recordó al senador que las leyes de imprenta, “*hechas para proveer la seguridad del Estado*”, imponen, por regla general, penas gravísimas a los impresores si el

⁶⁹⁹ D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 334.

⁷⁰⁰ *Ibidem*. Sobre las observaciones de Barrio y Ondovilla, Vergara apuntaba: “El Sr. Barrio Ayuso encontraba demasiado dura la prescripción del art. 21 de la ley, al imponer al impresor la responsabilidad subsidiaria, en caso de que no pudiera hacerse efectiva ni contra el autor, ni contra el editor, porque, como dijo el mismo, los impresores no son generalmente sabios bibliófilos, y pueden ser engañados con facilidad por escritores que, para conseguirlo, se presentan llevando manuscrita la obra que traten de reimprimir. Esto es tan exacto, que nada pudo replicar persona de tan reconocido talento como el Sr. Burgos, aunque lo intentó. El Sr. Ondovilla añadió a la buena doctrina sentada por el señor Barrio Ayuso que, en caso de ser insolvente el editor, debería castigarse el fraude en su persona, como en todos casos se hace, cosa que tampoco pudo refutar el marqués de Vallgornera al exponer la estreña teoría de que el editor insolvente debe sufrir la pena corporal, y el impresor solvente la pecuniaria; división del delito que a todas luces, a lo menos a las cortas mías, es improcedente, toda vez que la criminalidad, por decirlo así, sucesiva sólo debe tener lugar cuando absolutamente no se hallen medios de compensación en el reo verdadero; y la pena corporal es una compensación cuando la única es la pena pecuniaria. Si el artículo de que hablamos impusiera una pena pecuniaria y otra corporal, quizás los Sres. Burgos y Vallgornera habrían tenido, si no razón, razones para sostener su opinión; pero nada más lejos que esto de su mente, porque ellos formaron parte de la comisión que aprobó el proyecto; nada más lejos de su mente, repito, puesto que solamente imponen la pena pecuniaria al editor que comete el delito, y lo mismo al que reincide, no viniendo conjuntamente con esta pena la corporal hasta la segunda reincidencia, tanto para el editor, cuanto para el impresor. El Sr. Ondovilla añadió también que el impresor debe tener pena, y lo mismo creo yo, porque concurre a la comisión del delito, no por la razón que dio S. S. de que *debe saber* las obras que se van publicando, cosa que es muy difícil, si no imposible, dado que se imprime mucho y en diversas partes, y que el impresor no ha de ir anotando todas las publicaciones nuevas, porque él es un artesano o un artista, pero no un bibliófilo. Y la prueba más tangible de que tal bibliografía es casi imposible, está en que no se ha formado, no ya por los impresores o editores, pero ni por la Biblioteca Nacional, a la que repetidas veces se ha ordenado que lo hiciera, dándole los medios de que dispone el gobierno, ni por el centro administrativo encargado de despachar los asuntos que se refieren a la propiedad literaria” (*Legislación de la propiedad literaria...*, págs. 239-240).

verdadero culpable no responde ante la ley, ya que, en definitiva, sin los impresores no puede existir este delito. El editor -continúa Vallgormera- no queda exento de sanción, porque para estos casos entran en juego el Código penal, en donde están previstas las penas corporales correspondientes para los supuestos de insolvencia⁷⁰¹.

Fueron aprobados sin ninguna intervención los artículos 24, 25 y 26 del proyecto. El artículo 27, en cambio, suscitó un breve debate⁷⁰², por cuanto que el senador Ondovilla lo consideraba innecesario; sin embargo Javier de Burgos replicó a su oponente que la comisión pretendía con el mencionado artículo reconocer a los autores de obras ya publicadas los mismos derechos que la nueva ley otorga a los autores de obras que no han sido publicadas⁷⁰³.

Se pasó así a la lectura del último artículo del proyecto⁷⁰⁴. Barrio Ayuso planteaba una situación que, en su opinión, se perjudicaba a quien hubiese comprado los derechos de una obra. En efecto, si un autor, aun habiendo enajenado los derechos de sus obras, la ley le permitía poder imprimirla en colección. ¿Por qué -se preguntaba Barrio- se autoriza esto? Según el senador esta obra ya no era suya al enajenar su derecho por un precio. No encuentra justificación que se le devolviera un derecho que ya había cedido voluntariamente. El que la ha comprado "*está en posesión de sacar de ella todo el partido posible del contrato que ha hecho*". Es una injusticia que no se puede admitir⁷⁰⁵.

El marqués de Falces defendía el texto del artículo recordando que la ley intenta dar "*preferencia y protección a las obras cuando se publican en colección*". De hecho, la comisión había previsto la regla según la cual las obras que se publicaran en colección sus autores podrían conservar el derecho de propiedad durante cincuenta años y al que no lo hiciese en colección tan sólo por veinticinco años. Por eso, si una

⁷⁰¹ "Esto es de la ley común; por manera que cuando el reo principal, que es el editor, no pueda pagar los daños que ha causado, se va a buscar al impresor para el resarcimiento competente de ellos, sin que esto sirva de obstáculo a que el editor sea castigado con pena corporal en vez de la pecuniaria, con arreglo al código que al cometerse el delito esté vigente. De modo que estas dos cosas no se separan, porque la ley quiere que el verdadero autor no quede perjudicado por la muerte, fuga o insolvencia del que ha cometido el fraude" (D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 335).

⁷⁰² Art. 27. Los efectos y beneficios de esta ley comprenderán a todos los propietarios de obras que no hayan entrado en el dominio público.

⁷⁰³ D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 335.

⁷⁰⁴ El art. 28 en su redacción primera establecía: "Los que hasta la publicación de esta ley hubiesen enajenado parcialmente varias de sus obras, tendrán el derecho de publicarlas en colección; pero en lo sucesivo no podrán usar de este mismo derecho a no reservárselo expresamente en los contratos de cesión"

⁷⁰⁵ D.S.S. 12 de marzo de 1847, págs. 335-336.

obra se publica por partes se entiende que se le concede la propiedad por veinticinco años, si bien si posteriormente la recopila en una colección, la ley le concede el plazo de cincuenta años. Igualmente era preciso -prosigue Falces- establecer un plazo para los contratos que se hubiesen celebrado sin tener presentes estas disposiciones⁷⁰⁶.

No convenció la contestación del marqués de Falces y Barrio Ayuso insistió en su planteamiento: si se reúne en una colección una obra ya enajenada se está cometiendo “*un robo, una usurpación*”; el gobierno y la comisión -decía- “*vienen a santificar una usurpación*, porque tal llamo yo a lo que se va a hacer en virtud de este artículo”⁷⁰⁷. Los planteamientos de Barrio Ayuso fueron apoyados por Ruíz de la Vega, quien consideraba que no era justo que se le concediera el derecho de publicar las obras en colección al que las había vendido por toda su vida, “*pero el derecho que pudiera transmitirse a su sucesor, ese sí debiera respetarse*”. Era, por consiguiente, de la opinión de hacer una modificación en el artículo⁷⁰⁸.

Ondovilla propuso una solución al problema: que el autor indemnizase al que compró la obra. De esta manera, el autor podría publicar en colección una obra enajenada previamente⁷⁰⁹.

A la vista de las objeciones, Javier de Burgos decidió retirar el artículo para presentar una nueva redacción; además se presentó una adición al artículo 28 de Ondovilla⁷¹⁰ que fue remitida a la comisión para su estudio.

El día 16 de marzo se reunió la Cámara alta y se procedió a leer la nueva redacción del artículo 28 elaborado por la comisión⁷¹¹, al mismo tiempo que rechazaba la adición propuesta por el senador Ondovilla en

⁷⁰⁶ D.S.S. 12 de marzo de 1847, pág. 336.

⁷⁰⁷ *Ibidem*.

⁷⁰⁸ *Ibidem*.

⁷⁰⁹ *Ibidem*.

⁷¹⁰ El texto de la adición rezaba: “Art. 28. Las penas de que se habla en este título se pondrán en armonía con las disposiciones del Código penal, luego que este se publique y se ponga en ejecución”.

⁷¹¹ Art. 28. El que haya comprado al autor la propiedad de una de sus obras gozará de ella durante el término fijado por la legislación hasta hoy vigente. Al cumplirse este plazo volverá la propiedad al autor, que la disfrutará por el tiempo que falte para completar el que por cada clase de obras fija la presente ley. Por tanto, mandamos a todos los tribunales, justicias, jefes, gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar la presente ley en todas sus partes.

la sesión anterior. Leído nuevamente el proyecto, se procedió a su votación, siendo aprobado por unanimidad de 77 votos⁷¹².

1.c.2. El debate en el Congreso. Como sabemos, el 17 de marzo se leyó en el Congreso el texto del proyecto de ley sobre la propiedad literaria que había sido aprobado por el Senado. Fue en el debate sobre los primeros artículos cuando se suscitó de manera indirecta el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria que ya hemos analizado. Vamos a ver a continuación los restantes los problemas que se presentaron en la Cámara baja durante la lectura del proyecto.

El diputado por Barcelona, Tomás Illa y Balaguer, al hilo de la lectura del artículo 4º, planteaba si la comisión había previsto el tema de las traducciones a “*los dialectos provinciales, como el vascuence, el valenciano, el gallego, el catalán, etc.*”⁷¹³. Arrazola, en nombre de la comisión, le puntualizó al diputado catalán que en las reglas generales que se contienen en el proyecto no se podían expresar todos los casos que se entienden comprendidos en ellas. Pero a Illa le suscitaba la duda el caso en el que un autor que hubiera escrito en castellano, pudiera ser él mismo el que la tradujera al catalán, vascuence, valenciano o gallego, de manera que dicho autor pudiera denegar el permiso, “*como parece justo y regular*”, para que se pudiera realizar la traducción⁷¹⁴. La aclaración de Arrazola dejó por zanjado el debate, aunque su explicación no esclareció el problema planteado⁷¹⁵.

El artículo 5º del proyecto⁷¹⁶, por el contrario, desencadenó un largo debate acerca de la reserva exclusiva por parte del gobierno para la

⁷¹² D.S.S. 16 de marzo de 1847, pág. 362.

⁷¹³ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1406.

⁷¹⁴ *Ibidem*.

⁷¹⁵ Así lo manifiesta Vergara: “... Pero, aparte de esto, para mí está claro el artículo, y lo enturbia la aclaración. Creía que el texto legal, al no hacer excepción, determinaba que se considerase como traducción la edición hecha en vascuence por un autor que antes había publicado su obra en castellano, pero después de leer lo que dijo el Sr. Arrazola no sé si es esto, o si, en el caso propuesto, se considerarán como originales las dos ediciones de la misma obra” (*Legislación de la propiedad literaria...*, págs. 246-247).

⁷¹⁶ Art. 5º Corresponde la propiedad durante cincuenta años contados desde el día de la publicación: 1º Al Estado respecto de las obras que publique el gobierno a costa del Erario. 2º A toda corporación científica, literaria o artística, reconocida por las leyes, que publique obras compuestas de su orden, o antes inéditas. Lo dispuesto en este artículo no es aplicable a los almanaques, libros del rezo eclesiástico ni otras obras de que el gobierno se haya reservado la reproducción en exclusiva e indefinida, o adjudicándola por razones de conveniencia pública a algún instituto o corporación. En realidad, el artículo 5º del proyecto no hacía otra cosa que confirmar una situación de hecho que a raíz de la derogación del Reglamento de 1834 se hallaba incierta. El art. 33

impresión de determinadas obras o su posible adjudicación a algunos institutos o corporaciones. Fue Gómez de la Serna quien manifestó su oposición a esta última parte del artículo 5º del proyecto. A este respecto manifestaba que, durante su estancia en la subsecretaría del Ministerio de la Gobernación, había comprobado los numerosos problemas que se habían presentado como consecuencia de la reimpresión de los calendarios⁷¹⁷:

“Yo creo que el gobierno podrá impedir que se publique el calendario del Observatorio Astronómico, porque es una dependencia suya; porque el gobierno paga a los que le redactan; pero creo que no debe prohibirse, como ha sucedido, el que se impriman calendarios que no tienen que ver absolutamente nada con el Observatorio Astronómico; y he visto muchos expedientes por motivo del privilegio exclusivo que dice que hoy tiene ese Observatorio Astronómico. Yo no entiendo qué son esos privilegios exclusivos hoy en día. Eso podía venir bien cuando, como nos ha dicho el Sr. Pidal, era el único medio de proteger la propiedad; pero hoy día me parece un anacronismo”⁷¹⁸.

Solicitaba así el diputado que el gobierno le aclarara si, con esta última reserva del artículo 5º, estaba realmente prohibida la venta de los calendarios y de los libros del rezo divino. Esta reserva, “*de reproducción en exclusiva indefinida*”, la identificaba Gómez de la Serna con los privilegios del Antiguo Régimen, que eran “**el único medio para proteger la propiedad**”, pero que ya, en su opinión, le parecían anacrónicos. Nuevamente salía a la luz el carácter tuitivo de los privilegios, que venimos defendiendo en esta tesis.

del mencionado Reglamento, como se recordará, disponía que “*quedaban, por ahora, en toda fuerza y vigor el privilegio del Real Monasterio del Escorial y su convenio con la Compañía de Impresores y Libreros de esta Corte sobre la impresión del rezo del oficio divino, bajo la inspección de la Comisaría general de la Cruzada; y del mismo modo se respetará el privilegio exclusivo de la impresión y venta del calendario por cuenta del Real Observatorio astronómico*”.

⁷¹⁷ Durante los siglos XVI y XVII los calendarios o almanaques eran publicados por particulares, quienes recibían también privilegios del rey. Véase Moll, J., “El privilegio del calendario anual en el siglo XVII”, en el vol. *Las relaciones de sucesos. España (1500-1750). Actas del primer Coloquio Internacional*. París-Alcalá de Henares 1996, págs. 253-259. Carlos IV, por Real Orden de 4 de octubre de 1795 dispuso que la formación del calendario general de todos sus reinos corriera a cargo de Real Observatorio Astronómico de Madrid desde 1797. Al año siguiente, por Real Cédula de 18 de noviembre de 1796 otorgó al Real Observatorio Astronómico de Madrid el privilegio exclusivo para imprimir los calendarios para los territorios de la monarquía (*Nov. Recop.* 8, 17, 2).

⁷¹⁸ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1406. Esta última parte del artículo 5º fue una de las adiciones que añadió la comisión del Senado al P.M. 1847.

Ríos Rosas, como miembro de la comisión, salió en defensa del proyecto:

“Señores, en el artículo nada se establece acerca de privilegios que tenga o no tenga el gobierno para reservarse la impresión de ciertas obras. El artículo únicamente dice que el gobierno tiene derecho a reproducir ciertas y determinadas obras, tiene un derecho que no se le puede disputar, es un derecho indisputable que no ha caducado por la legislación que ha abolido ciertos y determinados privilegios. Por consiguiente, en el artículo no se prejuzga esa cuestión que aquí se ha suscitado, que es, por cierto, una cuestión grave y difícil.

Diré a S. S. respecto de los almanaques, que no tengo presente que haya ninguna disposición legislativa por la que se releve al gobierno del derecho de publicar los almanaques; creo que hay un decreto de las Cortes; creo que hay una disposición legislativa de la época del gobierno absoluto, cuando el rey ejercía el poder legislativo, por la que se reservaba el gobierno el privilegio de publicar los almanaques; privilegio que se puede examinar por las Cortes, y que se podía abolir; pero no es cuestión esta que pueda tratarse incidentalmente.

Hay más con respecto a los libros de rezo eclesiástico; hay una circunstancia particular que es necesario tener en cuenta. En tiempo de Felipe II obtuvo el rey una bula del Sumo Pontífice, mediante la cual se dio a la Corona de España el derecho exclusivo de publicar para España e Indias los libros de rezo eclesiástico. Este era un derecho que hasta entonces había tenido la corte de Roma, derecho exclusivo que se llevaba muchos millones; y aquel rey, tan ilustrado como poderoso y previsor, obtuvo de Su Santidad ese privilegio, que transmitió luego al monasterio del Escorial, y hoy pertenece al monasterio del Escorial o a la Corona, no sé a quién, pero es un privilegio de que disfruta el país [*Al oír esta afirmación el diputado Luján pidió la palabra*]. Yo no prejuzgo nada, no prejuzgo a quién pertenece; voy a decir mi opinión: el convento existe como dependencia del patrimonio, según otros, del Estado. Yo siento que una expresión mía haya podido herir la susceptibilidad de algún Sr. Diputado, que acaso se propondrá hablar sobre lo que yo he dicho; si el privilegio le tenía ese convento, yo sé, señores, que el convento no existe legalmente. El Sr. Diputado a quien ha alarmado mi expresión podrá hacerme la justicia de creer que yo no podía sostener un absurdo, porque lo sería sostener otra cosa; por consiguiente, puede tranquilizarse y evitarse la molestia de tomar la palabra, si su objeto era corregir un error en que S. S. creyese que había incurrido. Concluyo, pues, con decir que el artículo, en esos puntos en que se ha fundado la impugnación del Sr. Laserna, no prejuzga nada; si en la legislación existente hay inconvenientes, y se cree que

se deben corregir esos abusos, esos inconvenientes, eso se podrá hacer por los medios legales y reconocidos por todos”⁷¹⁹.

Es evidente que Ríos Rosas se encuentra en un callejón sin salida. Intenta justificar una realidad: el monopolio de impresión exclusiva que por medio de este artículo se estaba reservando el gobierno para la publicación de los calendarios y los libros del rezo eclesiástico. Decir que en el artículo “*nada se establece acerca de privilegios*” no deja de ser una falacia. Ríos Rosas trata de reconducir la cuestión y, así, afirmaba que lo que en realidad tenía el gobierno era “*un derecho que no se le puede disputar; es un derecho indisputable que no ha caducado por la legislación que ha abolido ciertos y determinados privilegios*”. Sería, por consiguiente, una “regalía”, o dicho de otro modo, “una preeminencia, prerrogativa o derecho, que, en virtud de la suprema autoridad y potestad, ejerce cualquier príncipe o soberano en su reino o estado”⁷²⁰. Las regalías o derechos inherentes al poder real, características de la Edad Media y de la Edad Moderna, en el Estado liberal o bien habían desaparecido, o bien habían sido asumidas por la nación -representada por el propio poder estatal-, pero que, llevado a la práctica, no dejaban de ser un privilegio, eso sí, en manos del Estado⁷²¹.

El diputado malagueño, en su discurso, no se da cuenta que él mismo estaba incurriendo en una contradicción: por un lado afirmaba que es un “*derecho indisputable*”, inherente, por tanto, al propio Estado, pero, al mismo tiempo, dice que no “*ha caducado por la legislación que ha abolido ciertos y determinados privilegios*”. Si se trataba de un “*derecho*”, una “*regalía*”, y no de un privilegio, no era necesario afirmar que ese derecho no había sido abolido por la legislación antiprivilegios, ya que ésta en ningún caso le podría afectar. Pero es que Ríos Rosas, en el párrafo siguiente, llega explícitamente a admitir que el mantenimiento de la impresión exclusiva del calendario por el Real Observatorio Astronómico era un privilegio: “*privilegio que se puede examinar por las Cortes, y que se podía abolir; pero no es cuestión esta que pueda tratarse incidentalmente*”.

Pasó, a continuación, Ríos Rosas a explicar cómo el “privilegio” de imprimir el rezo eclesiástico llegó a manos del Monasterio del Escorial. Su argumento es simple: el monasterio, como tal institución no exis-

⁷¹⁹ D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1406-1407.

⁷²⁰ Escriche, J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, 3ª ed. Madrid 1847, t. II, voz “regalía”, pág. 805.

⁷²¹ De hecho, la segunda acepción que Escriche recoge de la voz “regalía” es: “el privilegio o excepción privativa o particular que alguno tiene en cualquier línea” (Ídem, *ibídem*).

te y, en consecuencia, el privilegio pasó a ser propiedad del Estado⁷²², luego había revertido a éste. Concluía su intervención reconociendo implícitamente que si se creía que había “abusos” en la legislación, pues que se corrigieran por los medios legales y reconocidos por todos.

El ministro de Gracia y Justicia, Florencio Rodríguez Vaamonde, tuvo que intervenir para “echarle un capote” -valga el término taurino- al diputado malagueño, que no había podido salir muy airoso de su intervención y, a la postre, no había respondido a la interpelación de Gómez de la Serna.

El ministro le recordó a Gómez de la Serna que el almanaque es un producto del trabajo de las dependencias del gobierno, pues contiene las observaciones hechas en el Observatorio Astronómico en donde se encontraban agentes y profesores de astronomía a sueldo del gobierno, por lo que, en consecuencia, el gobierno tiene el derecho de percibir todas las utilidades de las observaciones científicas de esos sabios, a los cuales está sosteniendo; nadie –decía- puede impedir al gobierno del derecho privativo, del derecho exclusivo, de publicar estos almanaques, que son producto de las tareas de sus empleados. Y entrando ya a responder la pregunta concreta que había propuesto por Gómez de la Serna, el ministro le respondió que el gobierno entiende que no puede prohibir a ningún particular a elaborar su propio almanaque: “*esto sería un patrimonio suyo, como pusiera serlo la emisión de cualquiera otra idea*”⁷²³.

Respecto a si debía continuar o no el “privilegio” de los libros de rezo divino, Rodríguez Vaamonde argumentó que dichos libros “*contienen una porción de textos muy extensos de las Escrituras divinas*” y que, por consiguiente, sólo la Iglesia romana “*es la que tiene el derecho de publicar los libros del rezo divino y los libros de las Escrituras*”. La Santa Sede concedió a la Corona de España el privilegio de imprimir dichos libros y Felipe II se lo cedió al Monasterio del Escorial. Pero al

⁷²² Por el Decreto de 8 de marzo de 1836 quedaron suprimidas todas las comunidades religiosas, quedando así extinta la orden de los Jerónimos, pero los bienes del Monasterio no pasaron a la Caja de Amortización de la deuda pública, sino que, al ser de fundación real, todos los bienes se incorporaron al Real Patrimonio. No obstante, los monjes permanecieron en el Monasterio hasta el 30 de noviembre de 1837. (Véase Revuelta González, M., *La exclaustración*, Madrid 2010, 2ª ed., págs. 415-430).

⁷²³ Para Vergara, “El Sr. Vaamonde sentó la verdadera doctrina al decir que el gobierno era el único que podía publicar los almanaques formados en los observatorios públicos o nacionales, pero que cualquiera estaba en su derecho imprimiendo los que él hubiera hecho, a pesar de cuya aclaración auténtica no se permitió a nadie publicar calendarios hasta que las Cortes Constituyentes los declararon libres en la ley sancionada en 5 de diciembre de 1855...” (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 247).

desaparecer dicho monasterio ¿a quién correspondía este derecho? Dice el ministro que no iba a entrar en ese momento a quién pertenecen los derechos del extinto monasterio, si al Real Patrimonio o al país. Esto nos llevaría a la cuestión de que, habiendo sido extinguido el monasterio, el privilegio debería volver, por reversión, a la persona que lo concedió -el Papa- o la persona que ha sucedido en sus derechos al monasterio. Rodríguez Vaamonde sostiene, además, que no conviene que las imprentas puedan publicar libremente esos libros, sin exponernos a graves peligros por la posibilidad de alterar los contenidos de las Escrituras⁷²⁴.

Gómez de la Serna respondió al ministro acerca de esta última observación, que no entendía por qué no se permite a los particulares imprimir los libros del rezo divino con el pretexto de que toca al dogma, ya que las Sagradas Escrituras, en cambio, sí pueden ser impresas por cualquiera, como no pueden imprimirse es sin notas: *“todas las Biblias que se publican en España son de propiedad particular; y si se puede imprimir toda Biblia también debe permitirse publicar algunas de sus partes”*. A continuación, Gómez de la Serna, entró a criticar el privilegio originario concedido por la Santa Sede a Felipe II: *“me opondré yo a esa doctrina de que siga ese privilegio, ya en favor del Estado, ya del Real Patrimonio, porque si existe un abuso, no es razón bastante para sostenerle, citarnos su existencia cuando llega el momento de hacerlo desaparecer”*. Y concluía: *“Búsquese otro principio, otra doctrina para sostener la existencia de esto, y no se busque un privilegio dado por la corte de Roma en tiempos que no conviene recordar...”*⁷²⁵.

Rodríguez Vaamonde, tras hacer una defensa de la Santa Sede y de la política de Felipe II, acudió al argumento de la historia y de los hechos consumados: *“a mí me basta saber que el estado actual de ese negocio es venirse imprimiendo los libros del rezo en virtud de esa concesión. No diré ahora que esto sea lo mejor o que pudiera variarse, porque no creo que sea la cuestión del momento. Basta saber que es un sistema, de antigua costumbre, que viene observándose desde el siglo XVI hasta el día....y nosotros en esta ley hemos querido dejar intacto este derecho...”*⁷²⁶.

Tomó de nuevo la palabra Ríos Rosas quien intentó reforzar los argumentos históricos del ministro⁷²⁷, hasta que tomó la palabra el diputado por Madrid, Francisco de Luján, reconduciendo la cuestión:

⁷²⁴ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1407.

⁷²⁵ D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1407-1408.

⁷²⁶ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1408.

⁷²⁷ El rifirrafe histórico entre Ríos Rosas y Gómez de la Serna en D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1408-1409.

“¿Hay razón justa, hay razón legítima para que si nosotros notamos un abuso en dejar en poder del gobierno la impresión de una obra, no se corrija? ¿Por qué esquivo el Sr. Ríos Rosas que entremos en una cuestión grave, cual es la de conceder al gobierno el continuar publicando una obra? ¿Por qué esta diferencia del gobierno a los particulares?... Señores, este privilegio se concedió, no al rey D. Felipe II, sino al Estado, porque en aquella época el rey representaba todos los poderes públicos... El papa le dio esa facultad al rey y se la dio a la nación española, porque le rey representaba a la nación...”⁷²⁸

El diputado madrileño, tras argumentar que el tema sí incumbía directamente a las Cortes, rogó a la comisión que suprimiera esta última parte del artículo.

Pidió entonces la palabra el diputado por Burgos, Fernando Álvarez Martínez, quien hizo relación de cómo se unificó el rezo divino en el Concilio de Trento y salió en defensa de Felipe II, el cual había invertido los beneficios del privilegio en los fondos de la biblioteca del Escorial.

⁷²⁸ “El rey -prosigue Luján- creyó que debió hacer esa concesión al monasterio del Escorial, y habiendo sido suprimidos los conventos por las leyes hechas en Cortes, y habiendo venido todos sus bienes a poder de la nación, es claro y evidente que el privilegio concedido por Felipe II al monasterio del Escorial ha pasado a poder de la nación. De consiguiente, la cuestión de que nos ocupamos no es de disciplina eclesiástica; si lo fuera, nosotros no podríamos ocuparnos de ella, porque no somos concilio; es cuestión que pertenece a las Cortes. Nosotros somos los representantes del país; somos los representantes de la nación española, y como tales podemos resolver esta cuestión, porque no se roza en nada con la disciplina eclesiástica, con la fe católica. No se trata más que de la impresión de un libro de rezo divino; y si se puede imprimir la Biblia, que es de donde están sacados estos rezos, ¿por qué no se ha de permitir la impresión de esos rezos por separado? No se permite esa impresión porque ella constituye una renta muy pingüe, una renta que produce mucho. Esta es la verdad, señores; y si esta es la verdad, lo es también que pertenece de derecho a la nación española. Y en este caso, ¿por qué no se ha de hacer la corrección que deseamos? ¿Había más que no ponerlo en esta ley? Acaso el gobierno ni la sociedad a quien está concedido el privilegio ¿es el autor de la obra? Lo que se concede ¿no es al genio que inventa, al genio que procura los adelantos y las mejoras en todo lo que es relativo al bienestar de la especie humana? Y los que tienen ese mayorazgo o privilegio, ¿son los inventores de él? ¿Es su genio el que lo ha creado? No, señores; son meramente usufructuarios y únicos en el privilegio con perjuicio de los demás. Y lo que se consigue con esto es, que teniendo una sociedad o corporación sola y sin oposición la impresión de esa obra, no adelanta esta nada en las formas, ni en el modo de hacerla, como adelanta tanto el ramo de impresiones en toda Europa. Así, pues, señores, prescindiendo del dictamen de la comisión, y sintiendo mucho verme en oposición con ella, creo que no había necesidad alguna de poner eso en esta ley; y que lejos de haber dificultad alguna en abordar ahora la cuestión que se ha suscitado, era enteramente de nuestra inspección decidirla. No hay, señores, imposibilidad de que sea tratado por las Cortes; es cosa que corresponde al derecho común, y está en el pleno dominio de nuestras facultades el poder resolverla y hacerlo como mejor nos parezca....” (D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1409-1410.).

Consideraba, pues, que lejos de ser un abuso, había sido un beneficio y por ello la comisión lo había mantenido en el proyecto. En efecto, el Papa había concedido el privilegio al Estado, a la Corona española, y ha subsistido hasta la extinción del monasterio, pero éste había estipulado un contrato con la Compañía de Impresores de la corte que debía de respetarse hasta que finalizara en dos o tres años. Entonces se tendrá que resolver a quién le pertenece dicho privilegio, el cual, en su opinión, debe pertenecer al Estado. El diputado burgalés coincidía con el ministro en que no debía quedar en mano de particulares la impresión de los libros de liturgia, pues, aunque no contienen cuestiones referentes al dogma, son del máximo interés para la religión católica. De la misma manera que el Estado no permite que ningún particular imprima las leyes y decretos para no alterar su sentido y tenor literal, así tampoco debe hacerse con los libros que tratan “*de las cosas divinas*”⁷²⁹.

Luján replicó matizando algunas de las afirmaciones de su intervención y precisando que lo que solicitaba era que el privilegio concedido por Felipe II al Escorial no debía continuar, ya que la circunstancias habían cambiado y su argumento para dejar al margen de los particulares la impresión del rezo divino no se sostenía, pues mucho más respetables son los textos de la Biblia y ésta sí podía imprimirla quien quisiera. Pero en el supuesto que algún particular alterara el contenido del rezo divino, para eso estaba la ley de imprenta: para aplicarla a los conventores⁷³⁰.

Prosiguió el debate con un rápido y mordaz intercambio de palabras entre Luján, Álvarez y Gómez de la Serna, hasta que tomó la palabra el ministro Pastor Díaz con la intención de dejar por zanjado el debate:

“....no he comprendido la razón que impele a los Sres. Gómez de la Serna y Luján para impugnar que radique en el gobierno el privilegio del almanaque y del rezo divino. ¿Hay alguna razón de utilidad pública, de fomento, de inteligencia para esto? El mismo Sr. Luján ¿no ha dicho que nadie es el autor de esos libros, que no se fomenta con lo que propone la propiedad literaria, la propiedad del pensamiento? ¿Es alguna razón económica, de mejorar la industria, la que tienen esos señores? ¿Es alguna razón para que los libros del nuevo rezado que se publican se pongan en consonancia con los adelantos de la época? Señores, cuando la tipografía estaba en su mayor atraso, y ahora que ha llegado a su mayor prosperidad, los libros del nuevo rezado eran y son hoy los más lujosos y dignos de presentarse delante del país y delante de los

⁷²⁹ D.S. 17 de abril de 1847, págs. 1410-1411.

⁷³⁰ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1411.

países extranjeros. Cabalmente, a pesar de las circunstancias desgraciadas que han acompañado en España a la tipografía, se ha mantenido ésta a tal altura, que siendo antes superior a los adelantos del siglo, lo es todavía a los actuales, y en ninguna nación del globo se pueden dar impresiones más dignas de las cosas eclesiásticas, de las cosas santas, de las cosas divinas. ¿Se quiere por ventura que estos libros sean baratos, que se pongan a merced de todo el mundo? Esta es una consideración que no debe tenerse en cuenta en esta clase de obras. Por consiguiente no veo ninguna razón, absolutamente ninguna, para que se quiera destruir este privilegio y quitar este derecho al gobierno en la inspección superior que debe tener de esta clase de obras; y esto sin ventajas para la industria, sin ventajas para el pensamiento, ni para ninguno de los estímulos y fomentos que se han tenido presentes en la ley que constituye la propiedad literaria...”⁷³¹.

En realidad, detrás de este debate subyacía otro problema de mucha mayor transcendencia. No se trataba ya sólo de la pervivencia de unos privilegios, repugnados como elementos distintivos de la sociedad estamental del Antiguo Régimen y contrarios, en consecuencia, al principio de igualdad de la ley. Tampoco se trataba de los beneficios económicos que la explotación exclusiva de esas obras pudiera reportar al Estado. El problema se plantea por el *ὁξύμωρον* o *contradictio in terminis* que representa la propia esencia del Estado liberal, como Estado no intervencionista⁷³², el cual, en contra de su propia lógica, estaba interviniendo en uno de los campos reservados a la actividad económica de los particulares, en este caso el negocio de la impresión de libros. Ésta era la verdadera cuestión de fondo en la que no se quiso entrar.

Con las palabras del ministro se dio por finalizado el debate del artículo 5º que fue aprobado tal como venía en el proyecto. Se leyeron a continuación los artículos 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11 y 12 que igualmente fueron aprobados sin discusión alguna.

La lectura del artículo 13, por el contrario suscitó la intervención nuevamente del diputado catalán Illa Balaguer⁷³³ para impugnar dicho

⁷³¹ *Ibidem*.

⁷³² “Los derechos del Estado nacen, pues, de la necesidad social: esta es la medida de aquellos; de tal suerte, que en proporción que la necesidad disminuye por el progreso de la civilización, el deber del Estado es disminuir su propia acción y dejar más campo a la libertad”. Alonso Martínez, M., *Los derechos individuales*. Discurso leído por..., Presidente de la Academia Matritense de Jurisprudencia y Legislación en la sesión inaugural celebrada por la misma el 4 de octubre de 1869, Madrid 1870, págs. 79. Recogido en el vol. *Estudios sobre Filosofía del Derecho*, Madrid 1874, págs. 3-38, cita en pág. 37.

⁷³³ Artículo 13 Ningún autor gozará de los beneficios de esta ley si no probase haber depositado un ejemplar de la obra que publique en la Biblioteca Nacional, y otro en el

artículo por considerar extremadamente grave la pena impuesta –la pérdida del derecho de propiedad- al infractor de la obligación de depositar dos ejemplares (uno en la Biblioteca Nacional y otro en el Ministerio de Instrucción pública) antes de ponerse a la venta la obra, máxime –decía Illa- cuando podía suceder que, sin culpa del autor, no se realizara el depósito⁷³⁴.

Lafuente Alcántara, por la comisión, se encargó de responder a Illa. Lafuente se dedicó a magnificar la ventajas que suponía el depósito de ejemplares en la Biblioteca Nacional⁷³⁵ y, finalmente, manifestó que ninguna sanción se le podría imponer al autor cuando justificara que no tuvo responsabilidad⁷³⁶. Y para corroborar la intervención de Lafuente Alcántara, el ministro Pastor Díaz tomó la palabra para aportar otro argumento a favor del depósito: “*es una garantía que se da a los autores*”, ya que si un autor presentaba una queja ante el gobierno porque se había cometido un fraude contra su propiedad, aquél tendría ese patrón para poder intervenir⁷³⁷.

Aprobado el artículo 13 sin más intervenciones, también lo fueron los artículos 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 y 25. Pero al lle-

Ministerio de Instrucción pública, antes de anunciarse su venta. Si las obras fueren publicadas fuera de la provincia de Madrid cumplirán sus autores o editores con la obligación que les impone este artículo, probando haber entregado los dos ejemplares al jefe político de la provincia, el cual los remitirá al Ministerio de Instrucción pública y a la Biblioteca Nacional.

⁷³⁴ D.S. 17 de abril de 1847, pág. 1412.

⁷³⁵ Sin duda en la mente del diputado estaban presentes aquellas disposiciones recopiladas destinadas a enriquecer los fondos de las bibliotecas reales: Felipe V en julio de 1716 dispuso la entrega de un ejemplar encuadernado a Biblioteca Real de todos los libros que se imprimieran. En este mismo sentido, el mismo monarca, por resolución de 9 de diciembre de 1717, ordenó que todos los autores hicieran entrega de tres ejemplares con destino de la Real Biblioteca, el Convento del Escorial y el gobernador del Consejo. Todavía en 1819, Fernando VII reiteró la orden por la que se debía entregar un ejemplar de toda nueva publicación a la Real Biblioteca.

⁷³⁶ *Ibídem*.

⁷³⁷ *Ibídem*. Vergara comentaba respecto de estas intervenciones: “El Sr. Lafuente Alcántara cree que el depósito de dos ejemplares de toda obra que quiera gozar de los beneficios de la ley de propiedad literaria servirá para formar biblioteca, cosa inadmisibles en sentir del Sr. Pastor Díaz, que cree que los dos ejemplares son el patrón a que el juez deberá ajustar su sentencia, si la obra es más tarde contrahecha. Pero ni uno ni otro satisfacen la duda propuesta por el Sr. Illa Balaguer, a pesar de que este se dio por satisfecho, sobre si la ley impone siempre la pena de pérdida del derecho al que no haya entregado los ejemplares, o sólo al que no lo haya hecho con malicia. En uno y otro caso me parece draconiana la pena, a no ser que sea condicional y que admita la justificación en contrario, lo cual no dicen ni la ley ni la discusión” (*Legislación de la propiedad literaria...* págs. 247-248).

gar la lectura⁷³⁸ del artículo 26, tomó la palabra el conomista y matemático, Vicente Vázquez Quiroja Queipo de Llano, quien había estado destinado en Cuba durante trece años como fiscal de la Real Hacienda.

Vázquez Quiroja puntualizó que su observación se dirigía no tanto al artículo 26 como a las disposiciones transitorias. En este sentido puso de manifiesto que en Cuba entraban muchas obras de autores españoles impresas en el extranjero con el correspondiente perjuicio económico para éstos. Solicitaba, por tanto, que la ley que se estaba debatiendo tuviera aplicación en los dominios de ultramar⁷³⁹. El ministro manifestó en nombre del gobierno que aceptaba la observación para que la ley se aplicara en todos los dominios españoles. Al mismo tiempo puso de relieve el deseo por parte del gobierno de establecer negociaciones con otros Estados en los que se habla lengua castellana para establecer un acuerdo por el que se hiciera extensible la prohibición de vender en esos países libros de autores españoles que se han impresos sin su autorización en el extranjero⁷⁴⁰.

Ríos Rosas, por la comisión, ratificó la conformidad con las ideas manifestadas de la aplicación de esta ley en los dominios de ultramar. Pero Vázquez Quiroja le recordó al diputado malagueño que para las “leyes de derecho común” está prevenido terminantemente que necesitan una orden expresa del gobierno para que se observen en ultramar. Ríos Rosas replicó que, en todo caso, no hay necesidad de modificar el contenido del artículo y que el gobierno había entendido el sentido en el que Vázquez Quiroja quería que fuera comprendido⁷⁴¹.

Una vez aprobado el artículo 26, se leyeron los artículos 27 y 28, los cuales fueron aprobados sin ninguna intervención. En la sesión del 20 de abril, se votó y fue aprobado el proyecto. Sancionada por la reina el 30 de abril, el día 4 de mayo se leyó y quedó publicada como ley en el Congreso de los Diputados.

⁷³⁸ Artículo 26 El Gobierno procurará celebrar tratados o convenios con las potencias extranjeras que se presten a concurrir al mismo fin de impedir recíprocamente que en los respectivos países se publiquen o reimprimen obras escritas en la otra nación sin previo consentimiento de sus autores o legítimos dueños, y con menoscabo de su propiedad.

⁷³⁹ *D.S.* 17 de abril de 1847, pág. 1413.

⁷⁴⁰ *Ibidem*.

⁷⁴¹ *D.S.* 17 de abril de 1847, págs. 1413-1414.

1.d. Valoración de los debates en el Senado y en el Congreso

A lo largo de estas últimas páginas hemos analizado los debates suscitados tanto en el Senado como en el Congreso de los Diputados como consecuencia de la presentación del proyecto de Ley de propiedad literaria de 1847. Hasta el momento, ni la doctrina⁷⁴² ni la historiografía que se ha ocupado de estudiar la Ley de 1847 se había detenido a analizar estos debates en su conjunto, por ello nos pareció necesario darles cabida en esta tesis. Al hilo de las intervenciones de senadores y diputados ya fuimos introduciendo comentarios y observaciones a sus palabras, pero ello no impide que hagamos una valoración de conjunto.

En primer lugar, respecto al mismo proyecto. Como ya indicamos en su momento, al menos desde 1837 el gobierno sentía la preocupación de elaborar una ley de propiedad literaria, como quedó manifiesto en la Real Orden de 5 de mayo de ese mismo año. Pero el país estaba atravesando una costosa y sangrienta guerra civil y había otras prioridades. Finalizado el conflicto en 1839 y normalizado el país, en 1840 se nombró una comisión para elaborar un proyecto para proteger los derechos de autores literarios y dramaturgos. Surgió así el P. 1840, para cuya elaboración se tuvo como fuente principal el malogrado proyecto francés de 1839.

Fue entonces la inestabilidad política la que impidió que el P.1840 siguiera sus cauces ordinarios; sólo con la llegada de los moderados al poder se consiguió, aunque no plenamente, una cierta estabilidad y se reanudaron los trabajos en este sentido. La comisión integrada por Tapia, Escriche y Morón redactó el P.R. 1845, que sirvió de base al P.R. 1846 y éste, a su vez, al P.M. 1847 firmado por Roca de Togores, aunque desconocemos a quién o quiénes se debieron los cambios introducidos.

El P.M. 1847 se presentó en el Senado y la comisión nombrada al efecto para su estudio (Javier de Burgos, el marqués de Vallgornera, Florencio García Goyena, Antonio Alcalá Galiano y el marqués de Falces) procedió a refundir algunos artículos, sistematizándolos mejor, e introdujo algunas innovaciones. Esta comisión, por consiguiente, hizo una importante aportación al proyecto que acabaría cristalizando en la

⁷⁴² Así, por ejemplo, J. Marco Molina, a quien debemos, hasta este momento, el estudio más concienzudo sobre la ley de 1847, aún habiendo manejado los Diarios de sesiones de ambas Cámaras, sólo de manera parcial y aislada hizo uso de las intervenciones, lo que, en mi opinión, como veremos más adelante, le lleva a hacer afirmaciones sino incorrectas, al menos, discutibles (Véase *La propiedad intelectual en la legislación española*, ya citado en varias ocasiones, págs. 19-60).

Ley de propiedad literaria de 1847. Las modificaciones que se introdujeron durante su discusión en las Cámaras fueron mínimas.

En la comisión del Senado destacan dos juristas: Javier de Burgos y Florencio García Goyena, quienes, suponemos, debieron llevar el peso de los trabajos de la comisión junto con el apoyo del ministro Roca de Togores, impulsor del proyecto de ley. Las intervenciones en defensa del proyecto tanto del marqués de Vallgornera, como del marqués de Falces, secretario de la comisión, suelen adolecer de imprecisiones tanto de tipo jurídico como histórico, que hemos señalado oportunamente. La comisión homóloga designada en el Congreso de los Diputados para ese mismo trabajo no introdujo ninguna variación al proyecto que había sido previamente aprobado en el Senado.

Ni en el Senado, ni en el Congreso de los Diputados se le dio al proyecto de ley la importancia que merecía⁷⁴³. No se presentó en ninguna de las Cámaras emienda alguna a la totalidad del proyecto lo que indica un consenso generalizado sobre el contenido del mismo. El tema más importante y, al mismo tiempo, vidrioso, fue el de la naturaleza

⁷⁴³ El Senado empleó nueve sesiones para debatir el P. 1847; de ellas, tres los fueron para lectura de los textos, que generaron dos apéndices (del 20 de febrero y del 6 de marzo); dos sesiones fueron para incidentes y cuatro para la discusión propiamente dicha. Según Vergara, en estas cuatro sesiones se emplearon nueve horas, de las cuales seis de ellas lo fueron para el P. 1847. A favor de éste sólo hablaron los miembros de la comisión y el ministro: García Goyena, una intervención; Javier de Burgos, trece; el marqués de Falces, cinco; el marqués de Vallgornera, seis; Alcalá Galiano, dos y el ministro Roca de Togores, cinco. En contra del proyecto intervinieron: Ondavilla, once veces; el duque de Gor, cuatro; Barrio Ayuso, ocho intervenciones; el obispo Tarancón, cinco; el conde de Ezpeleta, tres; Santaella, una; Olavarrieta, dos; el duque de Frías, dos; el marqués de San Felices, dos, y Ruiz de la Vega, una. Tomaron parte en el debate, pues, dieciocho senadores, de los cuales lo hicieron a favor del proyecto seis, mientras que doce lo hicieron en contra. Dieciocho artículos fueron aprobados sin debate alguno, diez fueron discutidos, de los que únicamente tres (3º, 18 y 28) sufrieron alguna modificación. El artículo 28 fue nuevamente redactado, pero no se aceptó la adición de Ondovilla (*Legislación de la propiedad literaria...*, pág. 244). El Congreso dedicó siete sesiones al proyecto de ley de Propiedad literaria. De esas siete sesiones, cuatro fueron a lectura de los textos, que generaron un apéndice; otras dos sesiones se dedicaron a incidentes, y sólo una a discusión. Esta sesión duró, según Vergara, cuatro horas; sólo tres de ellas se emplearon en el proyecto. Hablaron a favor del P. 1847 sólo los miembros de la comisión y del gobierno: Arrazola, tres veces; Ríos Rosas, ocho intervenciones; Álvarez, dos; Lafuente Alcántara, una, el ministro Pástor Díaz, cuatro y Rodríguez Vaamonde, una. En contra del proyecto intervinieron: Gómez de la Serna, once intervenciones; Ponzoa, una; Pidal, una; Illa Balaguer, cinco; Luján, dos, y Vázquez Quiroga Queipo de Llano, dos; por consiguiente tomaron parte en el debate doce diputados, seis a favor y seis en contra. No se modificó ninguno de los artículos del proyecto, y solamente se entraron a debatir seis de ellos (1º, 3º, 4º, 5º, 13 y 26) aprobándose sin discusión los restantes (*Legislación de la propiedad literaria...*, págs. 248-249).

jurídica de la propiedad literaria, pero que, como tuvimos ocasión de ver, surgió de manera tangencial.

Tras la lectura de los *Diarios de sesiones*, tanto del Senado como del Congreso, la sensación que queda es de decepción. Decepción, porque estando presentes en las Cámaras buena parte de los más renombrados juristas del país en aquel momento, el debate de la naturaleza jurídica se desenvolvió por unos cauces de una pobreza doctrinal incomprensible. Los argumentos doctrinales aducidos para defender las respectivas posiciones respecto a la propiedad literaria son, sencillamente, inexistentes. Los mismos intervinientes, en ocasiones, se contradicen en sus propios discursos, dando la sensación de que ni ellos mismos estaban convencidos de sus argumentos. Y si pasamos al terreno de la historia nos encontramos con una situación parecida: no es que desconocieran detalles puntuales de acontecimientos acaecidos dos o tres siglos antes, es que desconocían disposiciones dictadas hacía veinticinco años (la Ley de 5 de agosto de 1823) o citaban erróneamente otros textos normativos que afectaban directamente sobre el tema en cuestión y que se hallaban vigentes apenas trece años antes, como el Reglamento de 1834.

El tema del privilegio estuvo presente al introducirse en el proyecto la reserva, por parte del “gobierno”, de la impresión del almanaque y de los libros del rezo divino. Derecho exclusivo, introducido por la comisión del Senado, que entraba en abierta contradicción con la libertad de mercado propia del Estado liberal -como bien señaló veladamente alguno de los diputados- pero que, a la postre, finalmente salió triunfante y se mantuvo en la ley.

Otros temas ya concretos, pero de no menos relevancia para una ley de esta naturaleza, como el de los años de explotación de las obras literarias por parte de sus autores o de sus herederos, no se discutieron. En cambio, otras cuestiones puntuales o anecdóticas fueron sacadas a la luz.

La impresión, por consiguiente, que se obtiene de los debates es que o bien existía un consenso tácito en torno a los principios informadores de la ley entre los moderados y los progresistas, o bien el tema de la propiedad literaria no suscitaba mucho interés entre los miembros de los cuerpos colegisladores.

1.e. Análisis de la Ley de propiedad literaria de 1847

El contenido de la Ley de propiedad literaria de 1847, como ya hemos señalado en varias ocasiones, ha sido ya estudiado detenidamen-

te por J. Marco Molina⁷⁴⁴ y por M^a P. Cámara Águila⁷⁴⁵. En este apartado, obviamente, hemos seguido los trabajos de estas dos autoras, limitándonos a puntualizar algunos aspectos de la ley.

1.e.1. Caracterización de la Ley. Marco Molina, a la hora de hacer una caracterización de la Ley de 1847, comienza afirmando que, aun representando una regulación moderna del derecho de autor, el texto conserva “*reminiscencias de la legislación de los privilegios*”⁷⁴⁶.

¿Cuáles son esas reminiscencias? En su estudio sobre las *Bases históricas y filosóficas del derecho de autor*, Marco Molina aborda brevemente lo que ella denomina “la etapa de los privilegios”. Considera, al igual que otros muchos autores, que el “*germen del moderno derecho de autor, al menos en la faceta patrimonial, se sitúa en los llamados privilegios de impresión*”⁷⁴⁷. Es de destacar que la mencionada autora, frente a buena parte de la doctrina y la historiografía, supo ver que las disposiciones que se ocupaban de regular la impresión de los libros no eran “de carácter civil”, sino que eran disposiciones con las que el poder público regulaba cuestiones de interés para él, como la censura, el comercio de libros, etc., y que dentro de este ámbito -del derecho público- se contemplaban los privilegios.

Al no manejar documentos de aplicación del derecho y ver los textos jurídicos desde una óptica positivista, junto al hecho de apoyar su estudio en una bibliografía anterior que no había profundizado en las cuestiones históricas, lleva a Marco Molina a admitir como verdades incuestionables algunos saberes traslaticios erróneos⁷⁴⁸. Por ello, sus

⁷⁴⁴ Primeramente en su artículo “Bases históricas y filosóficas y precedentes legislativos del derecho de autor”, en el *A.D.C. t. XLVII* (enero-marzo 1994, fasc. I), págs. 137-145, ya citado, y posteriormente en su tesis doctoral *La propiedad intelectual en la legislación española*, Madrid 1995, págs. 19-60.

⁷⁴⁵ “La ley por la que se declara el derecho de propiedad los autores y a los traductores de obras literarias, y establece la reglas oportunas para su protección, de 10 de junio de 1847” en la revista *Pe. i. Revista de propiedad intelectual* n° 2 (mayo-agosto 1999), págs. 167-186, también citado.

⁷⁴⁶ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 143; *La propiedad intelectual*...pág. 21.

⁷⁴⁷ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 123.

⁷⁴⁸ Así, por ejemplo, afirma que durante los tres primeros siglos de la imprenta, “fue el impresor-librero, y no el autor, el beneficiario del privilegio”. Sustenta esta afirmación en el clásico libro de Jean Vilbois (*Du domaine public payant en matière de droit d’auteur*, París 1928, pág. 355), que, si bien es considerado uno de los “clásicos” del derecho de propiedad intelectual en lo que respecta al *domaine public payant*, no es precisamente el mejor libro para conocer la historia de la propiedad intelectual en Francia. De hecho, Vilbois se apoya para escribir sus tres páginas (repito, tres páginas) del periodo de los privilegios en E. Laboulaye y G. Guiffrey (*La propriété littéraire au XVIIIe siècle*, París 1859) que es, desde luego, una buena recopilación de textos relacionados con la propiedad literaria desde 1723 a 1793, pero cuyo estudio introductorio

ideas acerca del significado de los privilegio de impresión se mueven en unas coordenadas -parafraseando otra vez a Thomas S. Kuhn⁷⁴⁹- del paradigma de la “ciencia normal” o *mainstream*⁷⁵⁰. En descargo de Marco Molina se halla el hecho de que su estudio se centra precisamente en las leyes de propiedad literaria del siglo XIX. Acude a la época Moderna en busca de antecedentes que sirvan de punto de partida a su trabajo. El problema se presenta cuando ese punto de partida no es sólido científicamente.

Estos planteamientos tradicionales en torno a la significación del privilegio y al hecho de que, aun siendo calificada de “propiedad” el derecho del autor, ésta se halle limitada temporalmente a la vida del autor y cincuenta años más, son, en opinión de Marco Molina, “puntos” que demuestran que la Ley de 1847 se encuentra todavía cerca del régimen de los privilegios. Para la autora, por consiguiente, la limitación tempo-

(tan sólo 28 páginas) no entra a fondo en el problema de los privilegios. Vilbois no consultó la abundante, aunque repetitiva, bibliografía francesa de la segunda mitad del siglo XIX, que, a pesar de recoger una y otra vez los mismos lugares comunes, da mucha más información sobre los privilegios. Bien es cierto que, en nota a pie de página, Marco Molina -todo hay que decirlo- matizó su afirmación anterior, con base a Baylos Corroza, y aclaró que pretendía únicamente “mostrar una tendencia o línea general”, pues en esta primera época también hay privilegios concedidos directamente a los autores (“Bases históricas y filosóficas...”, pág. 124, notas 7 y 8). No creo que sea necesario insistir en que, al menos para Castilla, los privilegios se concedían casi exclusivamente a los autores como hemos demostrado con un amplio aparato empírico. Lo que quiero destacar en este momento es que el trabajo de Marco Molina se sustenta, en lo que respecta a este período histórico, no en una investigación de primera mano, sino en una bibliografía especializada en la propiedad literaria o intelectual, ya sea francesa, alemana o española, pero que no ha profundizado en el estudio histórico de dicha propiedad.

⁷⁴⁹ *La estructura de las revoluciones científicas*, México 2006, *passim*. Hay ediciones anteriores.

⁷⁵⁰ En este sentido Marco Molina concibe el privilegio como un monopolio destinado a compensar los costes de impresión, por ello el plazo de duración del privilegio se hacía coincidir con el tiempo -10 años- que presumiblemente duraría la edición. En ese mismo “paradigma” afirma que “el objeto protegido no era tanto la obra del espíritu como el producto de la imprenta” (“Bases históricas y filosóficas...”, pág. 125). Nada que objetar a que el privilegio perseguía esa función de explotación exclusiva durante un determinado tiempo -no necesariamente 10 años, hemos visto-, pero no es menos cierto que ese derecho de explotación, que amparaba jurídicamente el privilegio, era una manifestación de un derecho de propiedad que el poder público reconocía a los autores. Hemos tenido ocasión de encontrar ejemplos en los que las obras de los autores (sus producciones del espíritu) eran objeto de negocios jurídicos (ventas, donaciones, transmisiones *mortis causa*) totalmente al margen de los privilegios. El privilegio, como tantas veces ya hemos dicho, era el instrumento jurídico de defensa que garantizaba la explotación en exclusiva de la manifestación patrimonial del derecho de autor. Y dentro también de esta *mainstream* están las afirmaciones de Marco Molina acerca de las medidas adoptadas en el reinado de Carlos III, que le llevan a concluir que “la construcción de la relación entre el autor y su obra como derecho exclusivo de éste sobre aquélla no es anterior al siglo XVIII” (“Bases históricas y filosóficas...”, pág. 126).

ral del aprovechamiento patrimonial de la propiedad literaria en una reminiscencia del régimen o de la legislación de privilegios⁷⁵¹.

Si esa reminiscencia del privilegio es la limitación temporal del derecho de autor que se recogió en el artículo 2º de la Ley de 1847, con todos mis respetos discrepo con la mencionada autora, ya que, como he tenido ocasión de demostrar en páginas anteriores, la limitación temporal de los privilegios obedecía a otra causa muy concreta: evitar formación de monopolios o estancos⁷⁵²; mientras que las causas que se esgrimen durante el siglo XIX para justificar la limitación temporal de la propiedad literaria se fundamentan esencialmente en el bien o interés común que dichas obras pueden reportar a la sociedad, es decir, se fundamentan en un fin social. Cabe, desde luego, objetar que la formación de un monopolio puede perjudicar a la sociedad, pero no necesariamen-

⁷⁵¹ “Bases históricas y filosóficas...”, pág, 143. *La propiedad intelectual...*, pág. 21.

⁷⁵² Los privilegios, como ya hemos tenido ocasión de explicar, surgen cuando algunos impresores -no todos- quieren proteger la inversión realizada en la impresión de una determinada obra -generalmente de un autor ya difunto- de las acciones de “piratería” -si se me permite llamarlas así- de otros colegas. Como el derecho civil -el *ius commune*- no tenía previstas acciones procesales de defensa, ni sanciones penales de castigo para estas conductas, se acudió a la vía del privilegio. Privilegio -derecho subjetivo- que era, como sabemos, potestativo. Como en esta primera etapa, las obras que se publicaban solían de autores fallecidos, eran los impresores/libreros quienes acudían a solicitar los privilegios. Su finalidad esencial era conseguir la protección por parte del poder público de una explotación en exclusiva, un “estanco”, de una obra “de mostrenco” que se concedía a un tercero (el impresor/librero), dejándola fuera del mercado y del alcance de otros competidores. Por eso, para evitar la constitución de un estanco o monopolio, las concesiones se hacían temporales y, además, sujetas a unos precios establecidos por la Corona: la tasa. Con la limitación temporal y la tasa, se salvaba la prohibición legal de formación de estancos. Este es el verdadero sentido de la limitación temporal de los privilegios. Cuando, desde finales del siglo XV, los autores comenzaron a solicitar los privilegios de impresión, éstos ya se habían configurado jurídicamente como concesiones temporales. Pero recuérdese: todavía no alcanzaban el 10% los libros impresos agraciados con privilegios. Eran todavía la excepción, no la regla. Los autores, por su parte, eran verdaderos propietarios de unas *res incorporales*, reconocidas por el derecho romano. Nadie les discutía el *dominium* sobre esas *res*; no era necesario buscar una explicación filosófica -como en el siglo XVIII- para justificar la propiedad literaria. Pero el autor necesitaba también una protección para la explotación de la propiedad de su *res incorporalis*, que tampoco encontraba en el *ius commune*. Desde luego que, en cuanto propietario, podía imprimir su obra sin privilegio; nadie le podía negar ni impedir ese derecho. Lo que sucedía era que los instrumentos jurídicos *ius commune* no le garantizaban la explotación exclusiva como propietario de su derecho; tuvo entonces que acudir al privilegio, lo mismo que los impresores. El privilegio no era un reconocimiento del derecho de propiedad sobre la obra, ni mucho menos, como algunos han llegado a afirmar; el privilegio era, ante todo, un instrumento de defensa y protección de la explotación en exclusiva, derecho derivado del *dominium* que tenía el autor sobre su obra y que el rey garantizaba con el mandato contenido en el privilegio. Los autores siempre tendían a solicitar privilegios de larga duración, pero la Corona fue remisa a ello; prefería que se acudiera a las prórrogas que se concedían prácticamente de forma automática.

te. Los monopolios o estancos atentan principalmente contra la libertad de comercio. Además, Marco Molina no nos explica los motivos de esa ampliación del tiempo de aprovechamiento de los réditos de las obras⁷⁵³, que van de los diez años recogidos en los privilegios a la vida del autor y cincuenta años más que contemplaba la Ley de 1847. No vemos, por consiguiente, esa reminiscencia, al menos en ese aspecto⁷⁵⁴.

Se podría, en todo caso, alegar a favor de esa pervivencia, la inclusión que hizo la comisión del Senado en el artículo 5º del P.M. 1847 de la conservación por parte del gobierno de los viejos privilegios sobre los almanaques y libros del rezo divino. Pero, en realidad, con esa disposición lo que se está consolidando es una regalía (el gobierno no puede autoconcederse privilegios) semejante al que ya tenía sobre la impresión de los textos legales, contemplada en la misma ley (art. 12)⁷⁵⁵.

⁷⁵³ Más adelante se limita a afirmar que, desde el punto de vista de los derechos que corresponden al autor, “la Ley sí supone un cierto avance”, “porque aun subsistiendo el carácter temporalmente limitado del derecho, hay una ampliación considerable del plazo de disfrute”, pero no explica Marco Molina el motivo de esa ampliación. La explicación es obvia: el privilegio, por la vía del derecho subjetivo, se limitaba únicamente a proteger un derecho de explotación exclusiva de la obra, derivado el mismo derecho de propiedad; mientras que ahora el legislador estaba reconociendo el derecho de propiedad sobre la obra en toda su extensión (incluyendo en el explotación exclusiva), derecho que, por razones de utilidad pública, consideraba que debía ser limitado temporalmente.

⁷⁵⁴ Cámara Águila, por su parte, tampoco manifiesta que en la Ley de 1847 se puedan apreciar restos o reminiscencias del sistema de privilegios. Bien es cierto que la mencionada autora se limita exclusivamente a hacer un análisis del texto legal sin valorar o analizar la situación anterior a la promulgación de la misma (“La ley por la que se declara...” ya citado varias veces).

⁷⁵⁵ José de Vicente Caravantes, al comentar este artículo sostenía que, “en todo rigor, las leyes, decretos, reales órdenes y reglamentos que publica el gobierno no pueden ser, propiedad ni de éste, ni de los particulares” Para el citado autor la propiedad de las normas jurídica era de la nación. En efecto, las leyes y reglamentos pueden ser reproducidas en toda clase de obras y en todo tiempo, “pues nunca se difundirán con bastante profusión en el seno de la sociedad, para la cual se han establecido” Caravantes señalaba que algunos países (Rusia, Francia, Portugal y Prusia) se habían declarado del dominio público. No obstante, era preciso conservar el texto original de las disposiciones legislativas. Por ello, si se permitía a los particulares publicar los textos legales en colección, como mera especulación mercantil, se podrían publicar disposiciones incorrectas o inexactas. Esta era la razón por la que Ley permitía su publicación únicamente con la intención de comentarlas o ilustrarlas; o a quienes el gobierno juzgara con la capacidad y la confianza necesarias para esperar que una edición correcta. En este sentido, Real Orden de 10 de agosto de 1856 prohibió la circulación de los cuerpos legales publicados por particulares o por empresas periodísticas, a menos que las disposiciones fueren insertas en el cuerpo de un periódico con su texto y foliación distinta (“Exposición y examen de nuestras leyes y tratados. Sobre la propiedad literaria” en la *R.G.L.J.* t. 49 (1876), págs. 32-69; 157-177; 273-291; 344-367 y 384-401, cita en pág. 362; los aspectos internacionales están en el t. 50 (1877), págs. 40-60; 123-139 y 211-229).

Una segunda característica apuntada por Marco Molina es que la Ley de 1847 no puede decirse que “*sea una ley autárquica*”. Es, desde luego, innegable, que los inicios de la regulación de la propiedad literaria en España se tuvieron en cuenta los textos de la Francia revolucionaria⁷⁵⁶, especialmente el Decreto gaditano de 1813. Sin embargo, aunque Marco Molina considera que en la Ley Calatrava de 5 de agosto de 1823 hay síntomas de afrancesamiento⁷⁵⁷, lo cierto es que en un estudio comparativo de los textos vigentes en Francia y la efímera ley hispánica, se pueden apreciar más aspectos no comunes y autóctonos que importados, quizás porque la Ley de 1823 pecó de reglamentista en algunos artículos.

Al llegar a los antecedentes inmediatos y posibles fuentes de la Ley de 1847, ya tuvimos ocasión de señalar que no compartimos la hipótesis de Marco Molina respecto a al origen de la mencionada ley⁷⁵⁸. Es evidente que las fuentes de la Ley de 1847 se encuentran en los proyec-

⁷⁵⁶ Así lo manifiestan no sólo Marco Molina (“Bases históricas y filosóficas...”, pág. 138; *La propiedad intelectual...*, pág. 21), sino también Cámara Águila (“La ley por la que se declara...”, pág. 168).

⁷⁵⁷ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 138, nota 57. Sobre esta cuestión no se manifestó Cámara Águila.

⁷⁵⁸ “Bases históricas y filosóficas...”, págs. 140-141; reproducidas en *La propiedad intelectual...*, pág. 20, nota 7. Cámara Águila no se pronuncia al respecto de la hipótesis de Marco Molina. La alusión al contenido del artículo 440 del Código civil sardo de 1837, cuyo enunciado es muy general, tampoco hace pensar en una influencia de dicho código en los trabajos de las comisiones encargadas de redactar la ley de propiedad literaria. Véanse las objeciones a las afirmaciones de Marco Molina en la pág. 308, nota 564 de esta tesis. Cámara Águila afirma que la Ley de 1847 recoge algunas normas que habían sido ya promulgadas durante el periodo de la regencia de María Cristina, como el Reglamento del Real Decreto de 4 de enero de 1834 y “varias Reales Órdenes dictadas en la década de los años treinta y de los cuarenta” (“La ley por la que declara...”, pág. 168). Ciertamente, en efecto, los contenidos de 4 de los artículos del Reglamento de 1834 aparecen también en la Ley de 1847. Pero dichos contenidos abordaban los problemas más esenciales que afectaban a los autores: el reconocimiento del derecho de propiedad sobre sus obras durante la vida de los autores y la transmisión del mismo a los herederos por espacio de diez años (art. 30); el reconocimiento del derecho de propiedad a los traductores (art. 31); el reconocimiento como “propietarios” de los cuerpos, comunidades y particulares que imprimieran documentos inéditos (art. 32) y ratificación del privilegio de impresión del rezo divino del monasterio del Escorial y del almanaque del Real Observatorio Astronómico (art. 33). La regulación de todas estas cuestiones las encontramos en la Ley de 1847, pero no por ello creemos que haya sido fuente directa de dicha Ley. Las soluciones, por ejemplo, para el aprovechamiento temporal del derecho de “propiedad” se modificaron en la Ley de 1847. Y respecto al mantenimiento de los “privilegios” que gozaban el monasterio del Escorial y el Observatorio Astronómico, basta decir que en el P.M. 1847 no figuraban recogidos. Fue la comisión del Senado la que, en las modificaciones que introdujo al P.M. 1847, añadió al artículo 5º la conservación por parte del gobierno de dichos privilegios. Cámara Águila tampoco especifica cuáles son esas Reales Órdenes de los años treinta y cuarenta que, según ella, fueron recogidas en la Ley de 1847.

tos de 1840, 1845, 1846 (desconocidos por la mencionada autora) y el P.M. 1847.

Una tercera característica que señala Marco Molina es que, en su opinión, la Ley de 1847 “*desde el punto de vista del objeto protegido, no consigue todavía desvincular plenamente el derecho sobre la obra del derecho (de propiedad ordinaria), que recae sobre el objeto físico portador de dicha obra*”. Esta misma afirmación hacía la mencionada autora respecto al periodo que denomina “etapa de los privilegios”, en la que “*el objeto protegido era antes el producto de la imprenta que la obra del espíritu*”...

“Es por ello que, al igual que en los antiguos privilegios, en realidad sólo protege plenamente a la obra escrita (art. 1.º Ley), en forma de libro. Y sólo en definitiva -continúa- por falta de abstracción respecto a un objeto material se explica también que el derecho de reproducción de la obra plástica se asigne, no a su autor, sino al adquirente del original de la misma; y que la mera posesión de un manuscrito constituyese título suficiente para ostentar el derecho de imprimirlo en exclusiva”⁷⁵⁹.

Esta afirmación de Marco Molina merece algún comentario. En primer lugar, si yo no entendido mal a la citada autora, lo que viene a decir es que en la Ley del 1847 no se consiguió separar el “*corpus mysticum*” de la obra del “*corpus mechanicum*”, ya que el objeto protegido era el producto de la imprenta, el libro.

Como ya tuvimos ocasión de señalar, desde al menos el siglo VI, posiblemente antes, en el derecho justiniano (*Instituta* 2, 1, 34), los juristas romanos ya distinguían en los casos de accesión entre el “*corpus mysticum*” y el “*corpus mechanicum*”, de manera que a los juristas de la Edad Moderna (de la “etapa de los privilegios”), perfectos conocedores de los textos justinianos, difícilmente se les escaparía esa distinción recogida en la *Instituta*. Que el privilegio perseguía proteger el libro, el producto de la imprenta, es evidente. Nació para ello: para proteger de las conductas de los impresores desleales que se aprovechaban del trabajo de otros colegas. Ése era, en sus inicios, el fin del privilegio, ya que, como hemos repetido en más de una ocasión, en las primeras obras impresas tendían a recogerse obras de autores clásicos o medievales ya fallecidos, o de autores anónimos que, en cualquier caso, no estaban gravadas con los derechos devengados a los autores. A lo sumo, el impresor tenía que sumar a los costes el pago de un copista o escriba que le habría suministrado una copia del manuscrito. El privilegio, por consiguiente, no protegía *La ética a Nicómaco* de Aristóteles; el privilegio es-

⁷⁵⁹ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 143; *La propiedad intelectual...*, pág. 22.

taba protegiendo esa edición concreta de *La ética a Nicómaco* que habían hecho los impresores Enrique Botel, Jorge von Holtz y Juan Plank en 1473. Cuando los autores vivos comenzaron a solicitar los privilegios, buscaban, por un lado, la protección del derecho de explotación exclusiva de “su” obra por diferentes causas: bien porque ellos mismos estaban implicados en el proceso de impresión de su obra, participando en los gastos (aportando el papel o una cantidad en dinero); bien porque con el privilegio podían negociar mejores condiciones económicas con los impresores/libreros que pudieran estar interesados en su obra. Es evidente, pues, que el privilegio protegía el libro impreso, pero ello no implicaba, en mi opinión, que se desconociera la distinción entre el “*corpus mysticum*” y el “*corpus mechanicum*”.

Pasemos ahora a la Ley de 1847. Hemos recogido en las páginas anteriores el debate que se suscitó en ambas Cámaras en relación a la naturaleza jurídica de la propiedad literaria; debate del que, por cierto, Marco Molina no se hizo eco en ninguno de sus dos trabajos; se limitó a entresacar frases de algunas intervenciones y consignarlas a pie de página. En ese debate tuvimos la ocasión de ver cómo hasta los más firmes partidarios de la propiedad literaria como “*propiedad especial*”, “*propiedad ficticia*” o “*propiedad eminentemente excepcional*”, tuvieron que reconocer que ésta sólo “nacía” o “aparecía” desde el momento en que las producciones del espíritu pasaban a letra impresa⁷⁶⁰. Antes de ese momento, las producciones del ingenio eran propiedad común u ordinaria; en esto convenían todos los participantes en los debates parlamentarios. Excepcionalmente, como se recordará, Ríos Rosas retrotraía el nacimiento de la propiedad literaria, no ya al momento de impresión de la obra sino, ni más ni menos, al momento en que el autor daba a conocer de palabra sus ideas.

Dejando a un lado estas posiciones extremas, lo cierto es que la *communis opinio* era que la propiedad literaria surgía en el momento de la impresión de la obra. Y ahora me pregunto: si la propiedad literaria sólo existe a partir del momento en que una idea, una producción del ingenio, se plasmaba en letra impresa -“de molde” decían en el siglo XVI- ¿para qué se iba a proteger otra cosa que no fuera el libro? ¿Cómo la ley de “Propiedad literaria” iba a proteger algo que no era “propiedad

⁷⁶⁰ Marco Molina para corroborar su hipótesis señala que, aunque la Ley mencionaba entre las obras protegidas los sermones, alegatos, lecciones y otros discursos pronunciados en público (art. 3º 2), esto se encontraba supeditado, al menos en cuanto a duración, a que estuviesen asentados en un tomo o volumen (“colección”). Y pregunto: ¿en 1847 había otro modo de reproducción para los alegatos, sermones, lecciones y discursos que no fuera otro que la letra impresa? Sí, desde luego, las copias manuales. ¿Quién, existiendo la imprenta, ordenaría reproducir un discurso mediante copias manuales?

literaria”? En el debate se llega a decir que para el momento anterior a su impresión, las producciones del ingenio se hallaban protegidas por las leyes del derecho común de propiedad.

Y esta misma “*falta de abstracción respecto a un objeto material, se explica también* –según esta autora- *en que el derecho de reproducción de la obra plástica se asigne, no a su autor, sino al adquirente de su soporte original*”⁷⁶¹. Por lo que respecta a este caso, conviene recordar la interpelación que el obispo Manuel Joaquín Tarancón hizo a la comisión del Senado respecto a esta misma cuestión⁷⁶² (si el artista conservaba algún derecho de reproducir su obra después de la enajenación de la misma), a lo que el marqués de Falces respondió que eso sólo podría ser a través de contratos particulares⁷⁶³. Si bien, como se vio, ni en el mismo seno de la comisión parece que tenían claras las ideas sobre esta cuestión, ya que ante la pregunta del marqués de Miraflores, reiterando cuáles eran los derechos supérstites del autor de un cuadro después de la venta del mismo, el presidente de la comisión, Javier de Burgos, respondió que ninguno⁷⁶⁴. Por consiguiente esa vinculación derecho de propiedad al objeto que la representa, parece que no está tan clara.

A Marco Molina, pienso, el intentar proyectar la dogmática moderna del derecho de propiedad intelectual sobre las concepciones e ideas del siglo XIX, le jugó una mala pasada. El Derecho es un producto histórico; sus conceptos, sus categorías, nacen y evolucionan. No se puede proyectar -como así hace Marco Molina en su libro- un esquema

⁷⁶¹ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 144, literalmente reproducido también en *La propiedad intelectual...*, pág. 22.

⁷⁶² Recordemos las palabras de Tarancón: “...Mientras el pintor conserva sus cuadros, es claro que le corresponde su propiedad, y que no será posible hacer nada en ellos sin su consentimiento; pero cuando los enajena en más o menos precio, según su celebridad, ¿retendrá el derecho que retiene el escritor? ¿Se entenderá limitado el derecho del comprador que lo pagó en todo su valor? ¿Se han considerado así jamás los efectos de estas ventas? Y si el cuadro o estatua se han adquirido para un museo, para una academia o para un templo, ¿cómo se hará aplicación al artículo que nos ocupa...?” (*D.S.S.* 11 de marzo de 1847, pág. 321).

⁷⁶³ “La cuestión, traída a su terreno, es si conservará el pintor o escultor el derecho de reproducir él exclusivamente sus obras por el grabado u otros medios análogos después de haberlas enajenado. Esto, señores, sólo podrá ser efecto de contratos particulares; y yo creo que aunque la ley dijera otra cosa, no podría cumplirse...” (*D.S.S.* 11 de marzo de 1847, pág. 322).

⁷⁶⁴ “La Comisión ha considerado a los autores de una obra artística con el derecho de propiedad tal como el artículo se lo concede; pero si enajenan sus obras, quedan en el mismo caso que el autor de una obra literaria que la vende a un librero, en cuyo caso pierde todos los derechos que pudieran pertenecerle, puesto que los traslada a otro. Este otro es desde entonces el dueño, y el autor ya no es nada con respecto á los derechos que enajenó” (*D.S.S.* 1 de marzo de 1847, pág. 323).

dogmático del siglo XXI a las ideas -todavía no muy bien formadas⁷⁶⁵- que se manejaban a mediados del siglo XIX sobre la “propiedad literaria”. La dogmática actual del derecho de propiedad intelectual la podemos utilizar como un instrumento metodológico que nos sirva de orientación para buscar el origen de los problemas, el origen de nuestras categorías actuales, pero nunca para hacer juicios de valor de una época, en este caso de una ley que, como todo derecho, perseguía dar una solución a los conflictos de “su tiempo”, no a los de “nuestro tiempo”.

Otra reminiscencia de la etapa de los privilegios, según Marco Molina, es la prescripción del artículo 13 de la Ley de 1847 por la que para obtener los autores los beneficios reconocidos en el texto legal era necesario el depósito de la obra ante la autoridad administrativa⁷⁶⁶. En la “época de los privilegios” dicha imposición venía derivada de la necesidad de pasar el trámite de la licencia obligatoria por la que, como sabemos, se llevaba a cabo el control ideológico de la obra, la censura en definitiva.

Como tuvimos ocasión de ver, en el debate parlamentario ante el Congreso, el diputado Illa Balaguer, a propósito del mencionado artículo, manifestaba que le parecía excesiva la sanción (la pérdida del derecho de propiedad) si un autor, por alguna causa ajena a su voluntad, no cumplía con la obligación del depósito. En nombre de la comisión le respondió Lafuente Alcántara, quien en ese momento justificó la prescripción del depósito obligatorio por razones de utilidad pública: para que *“las personas pobres que no pueden adquirir libros ni formar una librería acudan a beber en las fuentes del saber”*. En interés del gobierno y de la nación -proseguía- está el que las bibliotecas se aumenten *“y lo más oportuno para conseguirlo es decir que no gozarán de los beneficios de esta ley los que no cumplan con esta disposición”*.

Al diputado catalán le sorprendió la respuesta de Lafuente quien, como vulgarmente se dice, se había ido “por los cerros de Úbeda” sin responderle a la pregunta concreta de lo excesivo que le parecía la sanción del artículo. Fue entonces cuando tomó la palabra el ministro Pastor Díaz para justificar la presencia del depósito. Adujo el ministro que dicha norma, lejos de ser una pena, era una “*garantía*” para los autores,

⁷⁶⁵ La propia autora reconce que por el debate que tuvo lugar en el Senado “la propiedad literaria y la libertad de imprenta eran cuestiones todavía no perfectamente delimitadas en aquel entonces” (“Bases históricas y bases filosóficas...”, pág. 144, nota 76). Esta afirmación, respecto a delimitación de estas dos categorías jurídicas, corrobora lo que venimos afirmando acerca del escaso conocimiento que, incluso juristas de la talla de Arrazola, Gómez de la Serna o Javier de Burgos, tenían sobre la problemática de la propiedad literaria.

⁷⁶⁶ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 144.

ya ese obra depositada serviría de “patrón” en caso de que se cometiera un fraude contra la propiedad del autor.

Ciertamente, fuera la razón que fuera -o las dos si se me apura- la contemplada por los autores del proyecto (en este caso del P.M. 1847 en su artículo 7º, convertido en el 13 del proyecto definitivo), me parece poco convincente ver en el depósito una reminiscencia del régimen de privilegio. Entre otras cosas, porque al contrario de los que sucedía en Francia, en España el control ideológico se verificaba a través de la licencia, no del privilegio, que, como tantas veces hemos dicho, era potestativo. En cualquier caso, sería una reminiscencia de la licencia, pero nunca del privilegio.

Por último, como característica de la Ley de 1847, Marco Molina destaca la ampliación del contenido del derecho que se reconoce a los autores al englobar dentro de su protección a los autores de obras dramáticas y musicales⁷⁶⁷, circunstancia, ésta última, que como también tuvimos ocasión de ver, se produjo con la Real Orden de 5 de mayo de 1837. Por consiguiente, la Ley de 1847 no hizo otra cosa que dar cabida en ella a lo dispuesto en la mencionada disposición.

Cámara Águila, por su parte, señala también otras dos características de la Ley de 1847, no apuntadas por Marco Molina. En primer lugar, “*el enorme peso de las traducciones*” que se manifiesta en la Ley. Justifica esta característica por la escasez de obras dramáticas originales, lo que propiciaba que “*los empresarios pagaban más por una traducción, que se hacía en poco tiempo, que por una obra original*”. Y este mis mo “diagnóstico”, según dicha autora, era aplicable al campo de la novela, en donde el número de traducciones superaba con creces las escritas en nuestra lengua vernácula. Por consiguiente, el amplio tratamiento que en la Ley se le concedía a las traducciones se explicaría por estas circunstancias⁷⁶⁸. A esta escasez de originales, que es innegable, habría que señalar otra causa, que no es otra que la del tratamiento unitario con respecto a los autores de originales que, desde el siglo XVI, se le venía haciendo a los traductores por parte de la Corona. En este sentido, como ya tuvimos ocasión de señalar, no se hacían distinciones entre autores y traductores en cuanto al tiempo de explotación de las obras que se concedían en los privilegios. Desde este punto de vista, el trabajo del traductor -sin especificar si de lenguas vivas o muertas, si en prosa o en poesía- tenía la misma consideración que la del autor de originales. Fue, precisamente, a raíz de la Ley de 1847 cuando el legislador co-

⁷⁶⁷ Ob. cit., pág. 145.

⁷⁶⁸ “La ley por la que se declara...”, pág. 169.

menzó a establecer diferencias en cuanto a la originalidad y dificulta de los textos traducidos.

Como segunda característica, señalada por Cámara Águila, es el papel que jugó la censura en el control de las producciones literarias y las representaciones teatrales⁷⁶⁹.

1.e.2. El objeto del derecho de propiedad literaria. Como bien ha destacado Marco Molina, aunque la expresión no llegó a quedar incorporada en el texto legal, el objeto que protegía la Ley de 1847 no era otro que las obras o producciones del ingenio⁷⁷⁰ o, como diría Danvila, el “talento”⁷⁷¹. Sin embargo, los autores de los proyectos (P.M. 1847 y P. 1847) se encontraron con el problema de la delimitación de un objeto tan “etéreo” que difícilmente pudieron dar una respuesta satisfactoria en los debates que se suscitaron en los cuerpos colegisladores⁷⁷².

⁷⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁷⁰ Marco Molina apunta que la expresión procede del Decreto francés de 1793 y que también fue recogida por el Proyecto de 22 de mayo de 1822 y el texto definitivo de la Ley de 5 de agosto de 1822 (*La propiedad intelectual...*, pág. 23, nota 3). A estos dos datos cabría añadir que durante los debates parlamentarios García Goyena también utilizó esa misma expresión. Por su parte, el marqués de Falces prefirió de la “obras del ingenio”.

⁷⁷¹ Danvila, M., *El libro del Propietario*, Valencia 1862, pág. 83. Dentro doctrina que se ocupó en comentar la Ley de 1847, únicamente José Vicente Caravantes se planteó la cuestión de si el “asunto o materia de una obra” podía constituir una propiedad protegida por la Ley. Ni en los debates parlamentarios, ni en las visiones de conjunto de derecho civil, ni en los manuales académicos que trataron en mayor o menor medida la propiedad literaria se cuestionó la posibilidad de amparar o defender la idea inspiradora de la obra literaria o dramática que el autor desarrollaría ulteriormente. Caravantes decía que para contestar a esa cuestión era necesario plantearse en primer lugar qué se entiende por el “asunto” de una obra. Desde el punto de vista gramatical no es otra cosa que la “materia” sobre la que versa la obra. “El asunto de un libro -decía- no es el libro mismo”. Pero desde el punto de vista literario, ya es más complejo determinar qué es el “asunto” de un libro. ¿Es el pensamiento primero que lo ha inspirado? ¿Era Montesquieu —se preguntaba Caravantes— el único que tenía el derecho de criticar las costumbres de su tiempo, por medio de correspondencias entre extranjeros, cuyas costumbres son distintas de las nuestras? Seguramente que no, ya que muchas personas pueden tratar el mismo asunto o materia. El pensamiento no constituye la individualidad de la obra. “Lo esencial es que nadie reproduzca el todo o parte de las palabras, del orden de los pensamientos, de las expresiones de los demás autores... Es evidente que no puede considerarse como plagio el que, inspirándose en una novela o un poema, crea otra obra, bien sea con lenguaje y con pensamientos diferentes, bien, con más razón, en otro ramo de la literatura. Porque aquí sólo hay transformación, mas no plagio. Pero no se podría tomar servilmente la parte dialogada de una novela, para aplicarla a un drama” (Exposición y examen..., págs. 275-276).

⁷⁷² Marco Molina sostiene que durante la época de gestación de la Ley de 1847 “estuvo muy arraigada la convicción de que, ni por instante de razón, pertenece el pensamiento a quien lo concibe, porque las ideas manan del fondo común de la cultura anterior, que la sociedad proporciona al individuo por medio de la educación”. La mencionada

Bajo esa denominación, “*producciones*” u “*obras del ingenio*” la Ley de 1847 contemplaba una heterogeneidad de obras, no sólo de naturaleza literaria, sino también dramáticas, científicas, musicales y hasta plásticas⁷⁷³.

Dejando a un lado las observaciones que se hicieron en su momento en las Cámaras como consecuencia de dar cabida en el texto a pintores y escultores, como acertadamente apunta Marco Molina, en el propio título de la Ley hay un desajuste entre la denominación del derecho (“propiedad literaria”) y el objeto comprendido en el artículo 1.º: los “escritos originales”.

autora atribuye esta concepción a Augustin-Charles Renouard, quien, en 1838, había publicado su *Traité des Droits d'auteurs*, aunque podría ser más antigua (*La propiedad intelectual...*, pág. 24, notas 5, 6 y 7). Sin embargo esta última teoría no se esgrimió en ningún momento en el debate parlamentario de la Ley de 1847. Como se recordará, Ríos Rosas mantuvo la tesis de que la propiedad literaria nacía en el momento en que el autor hacía público su pensamiento, pero no que éste último no fuera algo suyo. Todo lo contrario, hasta ese momento el pensamiento, las ideas del individuo, eran propiedad ordinaria o común. No dudo que en Alemania la distinción entre *forma* y *contenido* propuesta por Fichte tuviera repercusión para intentar conciliar los problemas de los derechos de autor, tal como afirma Marco Molina, pero de la lectura de los *Diarios de Sesiones* como de los papeles conservados de las comisiones encargadas de elaborar los distintos proyectos de Ley de propiedad literaria no se puede inferir que ninguno de los autores de dichos proyectos tuvieran presente alguna de esas teorías. Éstas llegarán a nuestro país algo más tarde, como tendremos ocasión de ver al abordar el estudio de la doctrina. Y con respecto a la utilización de la doctrina, es preciso tomar ciertas precauciones, pues no todos los autores gozaban de la misma autoridad científica. Del mismo modo, a la hora de analizar la doctrina que se ocupó de comentar la Ley de 1847, como, por ejemplo, José de Vicente Caravantes, es preciso considerar que dicho autor escribió casi treinta años después de la publicación de la mencionada disposición, con un conocimiento de la bibliografía francesa y de las polémicas doctrinales planteadas en esos momentos en Francia que ninguno de los participantes en los debates parlamentario conocía. Esto significa que muchos de los juicios de Caravantes, ciertamente muy acertados, se hallan influenciados por otras ideas y problemas posteriores. Por ese motivo, he preferido hacer el análisis de la Ley separando, por un lado, los debates parlamentarios y, en otro apartado siguiente, ocuparme de las aportaciones de la doctrina posterior a la Ley en lo que concierne a los temas de la naturaleza y límites de la propiedad literaria.

⁷⁷³ En principio, las reglas recogidas en la Ley para la propiedad literaria eran igualmente aplicables para las pinturas, dibujos, grabados, etc., con algunas modificaciones provenientes de la naturaleza especial de este género de obras. En opinión de Caravantes, “en estas artes, la obra original que representa el pensamiento del artista tiene en sí mayor importancia que manuscrito de una obra de literatura o de música, pero considerando la naturaleza jurídica del cuadro, de la estatua, del dibujo, es la misma que la del manuscrito, y sigue las reglas que la propiedad de un objeto-mueble” (“Exposición y examen...”, pág. 352).

En efecto, mientras el calificativo “*literaria*” nos está haciendo referencia a un determinado contenido de la obra, pero que excluye, por ejemplo, las obras musicales o las de carácter plástico; el objeto (“*escritos originales*”) está haciendo referencia, por un lado a un medio de expresión y a su soporte; por el otro lado, el calificativo “*originales*” nos está poniéndonos en relación con el tipo de autoría de la obra. Estas circunstancias son las que convierten a la Ley en un listado o enumeración de distintos tipos de obras protegidas⁷⁷⁴. A ello habría que añadir la circunstancia de que sistemáticamente la Ley fue dividida atendiendo al criterio de modo de difusión de las obras: mientras la “*reproducción*” es el medio de darse a conocer las obras escritas, la “*representación*” es el peculiar modo de difusión de las obras dramáticas y musicales⁷⁷⁵, lo que implica indirectamente el reconocimiento de un régimen general para las obras escritas y otro especial para los autores dramáticos y musicales⁷⁷⁶.

En este sentido, en la Ley se pueden apreciar distintos criterios de clasificación, que obedecen a otros tantos enfoques o perspectivas desde los que se pueden ordenar las obras que constituyen el objeto de la propiedad literaria. Esta circunstancia determina que el catálogo de obras contempladas en la ley puedan estar incluidas en más de uno de los criterios de clasificación.

En sede de criterios de clasificación hemos seguido el libro de Marco Molina con alguna pequeña variante⁷⁷⁷. En cualquier caso, como la ley acudió a una clasificación causuística en el que el criterio prioritario no fue otro que el de la duración del aprovechamiento de los réditos de las obras, los restantes criterios aparecen difuminados, siendo un acierto de Marco Molina el sacarlos a la luz. Por ello, en aras a una mayor claridad, hemos plasmado en un mapa conceptual esos seis criterios: el grado de originalidad; el mérito de la obra; el contenido de la obra; el soporte de la obra y el medio de expresión de la obra.

Con la conjunción de todos ellos resulta el siguiente mapa conceptual:

⁷⁷⁴ *La propiedad intelectual...*pág. 25.

⁷⁷⁵ *Ob. cit.*, pág. 26.

⁷⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷⁷ *Ob. cit.*, págs.26-30. Marco Molina señala, en primer lugar, el criterio del “modo de difusión”, para, a continuación, enumerar otros seis. Nosotros en nuestro mapa hemos introducido el criterio del “modo de difusión”, pero en cambio hemos suprimido como tal criterio que ella denomina el de “finalidad” o “aplicación de la obra”, que en el mapa conceptual figura como una excepción dentro del criterio “medio expresivo”.

Veamos brevemente cada uno de ellos.

La originalidad de la obra⁷⁷⁸. La Ley en su artículo 1º, cuando define lo que se entiende por propiedad literaria prescribe que es un “*derecho exclusivo*” que compete a los autores⁷⁷⁹ de “*escritos originales*”⁷⁸⁰; calificativo, éste último, que vuelve a utilizar en el artículo 3º, cuando se refiere a los “*sermones, alegatos, lecciones y otros discursos, y a los artículos y poesías originales de periódicos*”.

Como se recordará, tanto el P. 1840 (art. 9.º) como el P.R. 1846 (art. 9.º) se habían ocupado de los “*sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público*”, pero en aquellas ocasiones la regulación contenida en dichos proyectos tenía otro alcance. Allí se prescribía que dichas obras no podían imprimirse por separado, ni formando cuerpo o colección “*sin el consentimiento del autor o de sus herederos o derecho-habientes*”. El P.M. 1847, tomó de los proyectos mencionados parte de la redacción de este artículo; por un lado, suprimió -porque era innecesaria para este efecto- la aclaración de que los sermones, alegatos, lecciones y discursos, fueran impresos “*por separa-*

⁷⁷⁸ Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 28-29. En relación al problema de la originalidad de la obra, Vicente Caravantes apuntaba que no debía confundirse el plagio con la imitación. “Cuando se han difundido las palabras y los pensamientos de un autor -decía-, se dirigen a quien los ha comprendido, yendo a fijarse y reunirse en cada una de las inteligencias que los reciben y los retienen. Unas veces sabiéndolo, otras ignorándolo, se extienden y se modifican los pensamientos propios por medio de la accesión de los pensamientos ajenos, que viniendo a interponerse entre los nuestros, se asimilan a ellos, sin que la mayor parte de las veces sea posible, no ya desprenderse de ellos, sino ni aun reconocer su origen, llegando así a fundirse con los demás pensamientos que se han recibido”. Se produce, de este modo, una especie de “comercio perpetuo de ideas”, inevitable, que se verifica con la lectura y la conversación con otras personas. Caravantes consideraba “afortunado” a aquel escritor que con una imaginación fecunda podía revestir con un colorido propio los pensamientos que había podido recibir de todas partes. Prohibir la imitación es, en sus palabras, “desconocer la naturaleza misma del pensamiento e intentar una quimera”. Desde el punto de vista moral, sólo es reprehensible cuando uno presenta como suyo lo que le pertenece a otro, aunque a veces es difícil precisar cuándo el plagio llegar a la defraudación. En estos casos sí se produce la violación del derecho amparado por la Ley. No obstante, para dar el perjuicio que el plagiarlo ha podido ocasionar, según Caravantes, debe de prescindirse del amor propio, la gloria literaria o cualquiera otra circunstancia y atender sólo al éxito material de la obra o a sus resultados mercantiles. Sólo en estos supuestos podrá declararse la defraudación. Y concluía: “Incumbe a la ley mantener la propiedad del autor, mas su reputación en la república de las letras, su fama como autor, queda reservada a su propia defensa ante el público en los periódicos literarios que son el campo de batalla para ello” (“Exposición y examen...”, págs. 276-278).

⁷⁷⁹ Sobre el concepto de “*autor*” manejado por la Ley de 1847, nos remitimos a Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 47-49, y Cámara Águila, “La Ley por la que se declara...”, pág. 169.

⁷⁸⁰ En el artículo 10 se habla concretamente de “*obra original*”.

do” o “*formando cuerpo o colección*”; por el otro lado, le añadió la referencia a “*los artículos y poesías originales*” que se hubiesen publicado en periódicos, los cuales pasaban a quedar bajo la misma restricción: no podían ser publicados sin consentimiento del autor o de sus herederos.

Fue la comisión del Senado la que dio un giro al enfoque de los proyectos anteriores. Suprimió, porque era obvio, que, lo mismo que para las restantes modalidades de obras que se contemplaban en la Ley, era necesario solicitar la autorización del autor para que pudieran ser publicadas. La comisión del Senado lo que añadió a su proyecto -la Ley, en definitiva- fue la regulación del tiempo de explotación económica que les correspondía a los autores de sermones, alegatos, lecciones y discursos, introduciendo el matiz de la diferenciación temporal en función de que las mencionadas obras fueran publicadas reunidas en colección o, por contrario, fueran impresas por separado.

Lo que resulta sorprendente es que para el legislador, en estos casos, lo que confiere la mayor protección temporal a este tipo de obras no es el carácter de la “*originalidad*”, sino el hecho de que han de ser reunidas “*en colección*” (art. 3, nº 3). Si no llegaran a recopilarse, la Ley preveía un menor tiempo de disfrute de los derechos económicos a los herederos del autor (art. 4º, nº 1) -como si la originalidad de la obra fuese menor por el hecho de publicarse por separado-, con lo que el criterio de originalidad -que repercute, en definitiva, en los posibles devengos económicos- se encuentra supeditado, para este tipo de “*escritos*”, a su inclusión o no en una “*colección*”. Limitación ésta última que se mantendrá en la legislación posterior sobre propiedad intelectual.

La originalidad se entiende que no sólo afecta a las obras literarias en todos sus géneros (narrativas, líricas y dramáticas), sino también -aunque no lo explicita la Ley- a las obras musicales (las partituras), las muestras de letras de los calígrafos, las cartas geográficas, los dibujos (con las excepciones que comentaremos), las pinturas y las esculturas.

Sin embargo, la Ley no sólo contemplaba las obras originales, sino que bajo su manto de protección se incluyeron las traducciones (art. 3º, números 1 y 2; art. 4º) y otro tipo de “*escritos*” que versan sobre otras obras originales existentes como son las adiciones y anotaciones (art. 10), así como los compendios (art. 11). Del mismo modo se le reconocían derechos de propiedad a quienes publicaran por primera vez códigos manuscritos, mapas, muestras de letras o composiciones musicales de las que fueran “*legítimos poseedores*” (pero no autores) o que hubieran sido sacadas de alguna biblioteca con la debida autorización (ar. 6º).

Por lo que respecta a los “*traductores*”, ya pudimos comprobar cómo en la etapa anterior, en la Edad Moderna, a la hora de conceder los privilegios de impresión, la Corona no hacía distinciones entre autores de obras originales y traductores. El breve Decreto de 1813 no hizo referencia alguna a los traductores; como se recordará, comenzaba diciendo que “*siendo los escritos una propiedad de su autor*”. Bajo esta redacción tan genérica y ambigua bien podían tener cabida los traductores, quienes, en definitiva, eran los autores de esos “*escritos*” (las traducciones) de los que se les podía reconcer su propiedad.

La Ley de 5 de agosto de 1823, ya de una manera explícita reconoció que los traductores eran propietarios de “*las producciones de su ingenio*” (art. 1.º), punto que ratificó el Reglamento de 1834 (art. 31). Fue el P. 1840 (art. 11) el primero que estableció, por lo que respecta al tiempo de duración de la propiedad literaria, la diferencia entre las obras traducidas en prosa y las traducidas en verso; distinción, ésta última, que suprimió el P.R. 1846, pero que se recuperó en el P.M. 1847, el cual, además introdujo la variante, como tendremos la ocasión de ver, de distinguir entre “*lenguas vivas*” y “*lenguas muertas*”. Todas estas variables (prosa y verso, lenguas vivas y lenguas muertas) pasaron al P.1847 y de él a la Ley de 10 de junio de 1847.

He querido señalar ahora todos estos matices, para hacer notar que los redactores de la Ley cuando hablaban de “*traducciones*” estaban pensando básicamente en obras literarias (narrativas, líricas y dramáticas), pero parece que no contemplaron la posibilidad de traducciones de obras científicas (jurídicas, filosóficas, teológicas, etc.). Bien es cierto que las obras científicas están escritas en prosa, con lo que, en principio, podían quedar englobadas bajo este concepto; pero no es menos cierto que para emprender una traducción de las obras de esta naturaleza se requieren conocimientos específicos del área en cuestión que implican una dificultad y esfuerzo adicional respecto, por ejemplo, a la simple traducción de una novela.

En resumen, por lo que al mundo de la traducción se refiere, la Ley de 1847 se limitó a seguir la tradición, que arracan de los primeros momentos en que apareció la imprenta, de equiparar de algún modo la traducción a una obra original, si bien, como veremos más adelante, se introducirán matices importantes de cara al aprovechamiento económico de las traducciones fijando unos criterios según, en su opinión, las dificultades de los textos traducidos.

Otro problema que arranca de la época anterior es el de las “*adiciones*” y “*anotaciones*”. Ya tuvimos la ocasión de analizar este problema en la Real Orden de 14 de junio de 1778, por lo que me remito a lo

allí dicho⁷⁸¹. Pero el problema se presentaba, precisamente en sede de autoría, extensible al grado de originalidad, porque en ocasiones se publicaban obras de otros autores –sin autorización de los mismos– bajo el pretexto de que se estaban haciendo notas o adiciones a esas obras. Así, al menos, lo reflejaba el Decreto de 10 de junio de 1813.

La Ley de 5 de agosto de 1823, sin olvidar la prescripción del Decreto gaditano, no tuvo inconveniente en equiparar a la condición de autor y, por consiguiente, considerar como “originales” los trabajos elaborados bajo el título de “*notas*”, “*comentarios*”, “*adiciones*” y “*prólogos*”⁷⁸². También en su momento hicimos un detenido análisis de valor de cada uno de estos conceptos, por lo que no entraré de nuevo en ese tema⁷⁸³.

La brevedad, por lo que se refiere a los derechos de los autores, del Reglamento de 1834, determinó que no se abordara este problema, pero que sí lo tuvieron presente los redactores del P.1840. En efecto, en el mencionado proyecto se incluyó la prescripción gaditana y de la Ley de 1823 por la cual se prohibía imprimir una obra ajena so pretexto de anotarla, comentar, adicionarla o mejorar la edición⁷⁸⁴. Pero Tapia-Escriche-Morón (P.R. 1845) introdujeron a la redacción del P.1840 la modalidad de los “*compendios*”, recogida también en el P.R. 1846, y, lo que era más importante para el tema que nos ocupa, la aclaración de que si las “*adiciones, comentarios y compendios*” fueran de mérito e importancia que “*constituyesen una obra nueva o prestasen una gran utilidad sobre la anterior*”, entoces podría imprimirse, previa declaración del gobierno, oídos los interesados y una comisión de tres especialistas⁷⁸⁵.

⁷⁸¹ Véanse las págs. 112 y ss.

⁷⁸² Recordémosla: “Art. 7º Sin que conste del modo indicado que esta abandonada la propiedad, nadie tiene derecho a dar de nuevo a luz las producciones originales, las traducciones, los códices y los manuscritos publicados por primera vez, las notas, comentarios, adiciones o prólogos puesto a cualquier escrito, ni numero entero de periódico alguno, ni los artículos de los mismo que traten de ciencias o artes. Tampoco se puede, sin aquel requisito, anotar en la misma obra, compendiar, aumentar o corregir las producciones originales de otro”.

⁷⁸³ Véanse la págs. 279 y ss.

⁷⁸⁴ P. 1840: “Art. 10. Nadie puede imprimir una obra ajena con pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar edición; los que tal hicieren quedan sujetos a las penas establecidas en el título 3ª de esta ley”.

⁷⁸⁵ P.R. 1846 (= P.M. 1847, art. 14): “Art. 10. Nadie puede imprimir una obra ajena con pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar edición, ni tampoco formar compendios de la misma sin permiso de su autor; los que tal hicieren quedan sujetos a las penas establecidas en el título 3ª de esta ley. No obstante lo dispuesto en este artículo, si las adiciones, comentarios o compendios fueran de tal mérito e importancia que constituyesen una obra nueva, o prestasen una gran utilidad sobre la anterior o primitiva, podrá aquella imprimirse siempre que se declare por el gobierno hallarse en

La redacción del P.R. 1846 fue tomada literalmente por la comisión que se encargó de redactar el P.M. 1847, la cual añadió un tercer párrafo posibilitando a los adicionadores o anotadores a publicar sus trabajos “*por separado*”, en cuyo caso serían considerados “*propietarios*” de ellas⁷⁸⁶. Pero la comisión senatorial modificó el texto, desdoblándolo en dos artículos: en el artículo 10 se mantuvo la prohibición de reproducir una obra ajena con el pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar la edición, sin permiso del autor. Mantuvo, además, el último párrafo del artículo 14 del P.M. 1847: “*el autor de adiciones o anotaciones a una obra ajena podrá no obstante darlas a la luz por separado, en cuyo caso será considerado como su propietario*” (P. 1847, art. 10 = Ley de 1847, art. 10)⁷⁸⁷. Es preciso señalar que

este caso, oyendo previamente a los interesados y a tres sujetos instruidos en la materia que aquél tuviere por conveniente designar. Aún así, el autor o editor de la obra primitiva tendrá derecho a una indemnización, sobre cuya cuota oírá también el gobierno a los referidos, y la fijará en la misma declaración de utilidad arriba expresada”. Hasta aquí la redacción del art. 10 del P.R. 1846. A dicho artículo, los autores del P.M. 1847, art. 14, le añadieron el siguiente párrafo: “Sin perjuicio de lo prevenido en el párrafo primero de este artículo, el autor de adiciones o anotaciones a una obra ajena podrá darlas a la luz por separado; en cuyo caso será considerado propietario de ellas, y podrá perseguir su reproducción como fraudulenta lo mismo que cualquier otro autor de una obra original”

⁷⁸⁶ Véase la adición en la nota anterior

⁷⁸⁷ Sobre este tema, Vicente Caravantes sostenía que “la propiedad literaria sería en efecto ilusoria, si fuera permitido apropiarse las obras publicadas, anotándolas, comentándolas o corrigiéndolas, y los autores tendrían que sostener una continua competencia para conservar su derecho de propiedad”. La Ley de 1847, al prohibir que puedan servir las adiciones o comentarios para apropiarse de obras originales de otro, no niega a aquél la propiedad que concedió a las demás obras. “El que adiciona, es decir, completa, anota o comenta la obra de otro, produce una obra original, y esta obra debe ser protegida por la ley”. Estos inconvenientes, proseguía Caravantes, podrían salvarse con una asociación de los dos autores. La Ley de 1847 ampara la propiedad de las notas, comentarios y adiciones si se publican separadamente. Sólo cuando las notas o comentarios versen sobre obras que hayan caído en el dominio público, podrá el autor de este tipo de trabajos publicarlos con el original, sin que a nadie sea lícito reimprimir este con dichas notas o comentarios. De esta manera, afirmaba Caravantes que las adiciones o la refundición de una obra que ha caído en el dominio público pueden llegar a convertirse en propiedad privada. El autor de la refundición o adiciones efectuadas en una obra que se hallaba en dominio público, no está obligado, para conservar su propiedad, a separar del texto antiguo de sus adiciones o cambios, “si no quiere que por una especie de accesión, lleguen a ser propiedad pública”. Sin embargo, esta opinión del jurista aragonés no es pacífica. Otros autores, por el contrario, consideraban que el adicionador o anotador de otra obra, carece de propiedad en su trabajo. Esta opinión se sustenta en que de este modo se podrían adquirir indirectamente obras del dominio público simplemente adicionándola con notas inútiles. Sin embargo, Vicente Caravantes no admitía esta objeción, pues todos tienen derecho a imprimir las obras que han caído en dominio público. Esta doctrina -continuaba- daría como resultado privar al público de todas las mejoras que pudieran hacerse en las obras antiguas (“Exposición y examen...”, págs. 279-280).

mientras la primera parte del artículo se alude a “*anotar*”, “*comentar*” y “*adicionar*”, lo que vendría a ser, en otros términos, autores de “*notas*”, de “*comentarios*” y de “*adiciones*”; pero en el último párrafo del artículo sólo se enumera a los autores de “*adiciones*” y de “*anotaciones*”, siendo omitidos los autores de “*comentarios*” ¿Un simple lapsus de la comisión? ¿Una omisión deliberada? Todo parece indicar que se trata de lo primero.

En cualquier caso, como se puede comprobar, nos encontramos ante un curioso caso accesión. Si el anotador, adicionador o comentarista decide publicar sus anotaciones, adiciones o comentarios en una edición que contiene el texto original de la obra, no sólo estaba obligado a solicitar un permiso al autor de aquélla, sino que también se entiende que no percibirá derecho económico alguno del trabajo de sus anotaciones, adiciones o comentarios. Se produciría una auténtica accesión de las notas, adiciones o comentarios al texto de la obra original. No obstante, suponemos, que la posible percepción de derechos económicos se podría llegar a pactar contractualmente con el autor de la obra primigenia. Pero si decidía publicar sus anotaciones, adiciones o comentarios “*por separado*” -entendemos sin reproducir el texto de la obra original-, la ley le reconocía su derecho de propiedad sobre esas anotaciones, adiciones o comentarios.

De cara al tema que ahora tratamos, la originalidad, esta situación (la pérdida de los derechos por parte del anotador, adicionador o comentarista) no deja de presentar una solución injusta, ya que las anotaciones, adiciones o comentarios pueden revestir un alto grado de originalidad. Por otro lado, publicar las anotaciones, adiciones o comentarios sin tener a la vista el texto principal de la obra original carece de toda lógica, aparte de la incomodidad que supone tener que estar manejando ambos textos al mismo tiempo.

En el artículo 11, la comisión senatorial reguló el supuesto de los “*extractos o compendios*”. Si entendemos por “*extracto*”, siguiendo al Diccionario de la Lengua Española, un resumen “expresando en términos precisos únicamente lo más sustancial” de la obra, y por “*compendio*” una “breve y sumaria exposición... de lo más sustancial de una materia ya expuesta latamente”, no podemos llegar a otra conclusión que ni un “*extracto*” ni un “*compendio*” jamás podrán constituir una “*obra nueva*”⁷⁸⁸. No dudo que puedan llegar a tener una “utilidad general”,

⁷⁸⁸ A la hora de comentar este artículo, Vicente Caravantes deducía que “sólo el autor tiene derecho para publicar un compendio de su obra, porque compendiar viene a ser reproducir en menores proporciones la obra original, y el derecho de propiedad se extiende al todo de la obra, y a cada una de sus partes”. En efecto, publicar el compendio

pero nunca podrá ser una obra original. En este sentido, pensamos, que en las anotaciones, adiciones y comentarios pueden tener cabida muchas más ideas originales que en los extractos o compendios, sin embargo, el legislador de 1847 optó por sustraer a los anotadores, adicionadores y comentaristas de la posibilidad de que sus trabajos pudieran ser incluidos en el caso previsto en el artículo 11 de la Ley y ser declarados de “*utilidad general*”.

Una última precisión por lo que afecta a las distintas modalidades de obras que pueden tener la consideración de “*originales*”. No hay, en principio, ninguna objeción a que las obras de carácter científico puedan ser objeto de adiciones, anotaciones, comentarios, extractos y compendios. De hecho, desde la Edad Media, todos estos géneros -que podríamos denominar de “menores” en relación a la creación de una obra original-, fueron cultivados con profusión en las universidades y fuera de ellas, tanto en el terreno del derecho, de la filosofía, de la teología, la medicina o la política. En cambio, la aplicación de alguno de estos géneros menores a las obras literarias, pensamos que plantea problemas. No hay objeción a que una obra de carácter literario (ahora es irrelevante el género), pueda ser objeto de anotaciones y comentarios. También es posible -según la finalidad que se le quiera dar- que una obra literaria sea objeto de un extracto o compendio (la ley no alude a las “*antologías*”); lo que me resulta más difícil admitir es que a una obra de carácter literario se le hagan “*adiciones*”. Aunque, como ya en alguna ocasión he señalado, es prematuro hablar en estos momentos de “*derechos personales*” o “*morales*” de los autores, resulta evidente que si una obra literaria es “*adicionada*”, es decir, se le están poniendo elementos nuevos, salvo que el autor lo consienta expresamente, esas adiciones son contrarias o atentatorias al principio de integridad de la obra y, si se me apura, contra el principio de paternidad de la misma.

de una obra ajena, decía el jurista aragonés, es afectar la responsabilidad del autor casi tanto como la afecta una publicación de la obra original. Consideraba Vicente Caravantes que era como aprovecharse de los trabajos del autor del compendio para formar una concurrencia mercantil que casi siempre sería perjudicial para el autor. Ese perjuicio derivaría del hecho de que al ser el compendio menos extenso y tener menor precio que la obra íntegra, podría disminuir la venta de la obra original. Por último, iría contra el derecho del legítimo propietario de hacer él mismo el compendio de su obra. Caravantes, no obstante, admitía que este género podía llegar a constituir una propiedad exclusiva si en lugar de reproducir fragmentos de la obra ajena, se le da otro título, nueva redacción y hace patente un trabajo personal de su autor. Es a estos compendios a los que se refiere el artículo 11 para que puedan formar propiedad exclusiva (“*Exposición y examen...*”, págs. 280-281).

El mérito de la obra. En relación con los “extractos” o “compendios” se encuentra el criterio señalado por Marco Molina relativo al “mérito de la obra”⁷⁸⁹.

Este criterio procede del P.R. 1846, pero que, como acabamos de ver, Tapia-Escriche-Morón lo introdujeron pensando también (véase el art. 10 del proyecto⁷⁹⁰) en las adiciones, anotaciones y comentarios (y así pasó al P.M. 1847), pero la la comisión del Senado desdobló en dos artículos, ocasionando, como acabo de señalar, una situación absurda, dado que, por principio, la originalidad de los extractos o compendios es mínima, mientras que en las adiciones, anotaciones y comentarios se pueden introducir mayores elementos de originalidad frente al texto primigenio de la obra.

Pero dejando a un lado esta cuestión, el artículo 11 de la Ley estaba contemplando la posibilidad de que se pudiera llevar a cabo un extracto o compendio de una determinada obra (literaria o científica), sin haber mediado previamente la solicitud de autorización para imprimirlo al autor. Aquí la ley, establecía dos situaciones distintas: la primera, que el compendio o extracto fuese de tal “mérito e importancia” que constituyese una “obra nueva”. Este es el supuesto al que antes hemos realizado nuestras reservas, ya que por su propio carácter, ni los compendios ni los extractos aportan algo nuevo a la obra compendiada o extractada. No así las anotaciones, adiciones y comentarios, eliminados de este artículo por la comisión senatorial.

La segunda situación es aquella en la que el extracto o compendio “*proporcionase una utilidad general*”, en cuyo caso el gobierno podría autorizar la impresión, si bien sujeta a ciertas condiciones⁷⁹¹. La Ley preveía, además, para los casos de importación de libros impresos en castellano pero en un país extranjero, que el gobierno no sólo reconocía la propiedad al autor español, sino que también permitiría su entrada en España para la venta cuando la “*obra sea de utilidad e importancia conocida*”⁷⁹².

⁷⁸⁹ *La propiedad intelectual...*, pág. 29.

⁷⁹⁰ Véase el texto en la nota 785.

⁷⁹¹ Véase nota 785.

⁷⁹² El contenido de este artículo procede del art. 24 del P.R. 1846, el cual hacía referencia también a la “*utilidad pública*”. El artículo 28 del P.M. 1847 tomó de dicho proyecto parte de su redacción, aunque añadió un extenso párrafo a continuación. Finalmente, la comisión senatoria dejó el texto del artículo de la siguiente forma: “Artículo 15. Para los efectos expresados en esta ley no pierde su derecho de propiedad el autor español de una obra por haberla publicado fuera del reino por primera vez. Sin embargo, las obras en castellano impresas en país extranjero no podrán introducirse en los dominios españoles sin previo permiso del Gobierno, que no le dará sino para 500

El contenido de la obra. Como ya se ha venido señalado, la Ley de Propiedad literaria de 1847 dio cabida en su seno no sólo a obras de carácter literario de todo género, sino también científico, así como a otros medios de expresión gráfica (dibujos, cartas geográficas, muestras de letras) y artísticos (música, escultura y pintura) ⁷⁹³.

Desde este criterio de clasificación nos hallamos, pues, en primer lugar, con las obras de carácter literario. En ellas se incluyen, obviamente, todos los géneros: el narrativo, ya bien sea expresado en prosa (novelas, cuentos, leyendas, epístolas, relatos, ensayos y apólogos) o en verso (epopeyas, romances, cantares de gesta); el género lírico (odas, sátiras, églogas, elegías y canciones), y, por último, el género dramático (comedias, tragedias, dramas, así como los subgéneros, entremeses, autos sacramentales y saitenes).

La comisión ministerial encargada de redactar el P.M. 1847 introdujo en su artículo 13 una realidad muy extendida ya en su tiempo y que los proyectos anteriores no habían contemplado. Me refiero a los artículos periodísticos y las poesías originales que aparecían en los periódicos ⁷⁹⁴. Dejando a un lado las poesías originales que conservan su género originario, la Ley de 1847 introducía como género el periodismo. En este sentido, aunque todavía estaban en ciernes los futuros géneros periodísticos propiamente dichos (la noticia, el reportaje, la crónica y el comentario u artículo de opinión), ya se empezaban a distinguir algunos tipos de artículos -los comentarios u artículos de opinión- cuyos contenidos iban más allá de la simple descripción de un acontecimiento (la noticia). En cualquier caso, como ya vimos al tratar de la originalidad de la obra, este nuevo género periodístico sólo era protegido por la Ley en los casos de recopilarse los artículos o las en colección.

Por lo que respecta a las obras musicales, aunque la Ley no entró en matices, hemos de suponer que aquí habría que distinguir, a efecto de la propiedad literaria, entre lo que es el contenido estrictamente mu-

ejemplares a lo mas, y esto con sujeción a la ley de Aduanas, y cuando la obra sea de utilidad e importancia conocida”.

⁷⁹³ Marco Molina, *La propiedad intelectual...*, pág. 27; Cámara Águila, “La Ley por la que se declara...”, págs. 176-178.

⁷⁹⁴ “Art. 13. Lo mandado en los artículos anteriores se entiende igualmente: 1º respecto de los sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, los cuales no podrán imprimirse por separado, ni formando cuerpo o colección sin el consentimiento del autor o de sus herederos o derecho-habientes. 2º respecto a los artículos y poesías originales de periódicos, los cuales no se podrán reproducir íntegramente sin aquel mismo requisito”. Este artículo fue refundido en el art. 3º del P. 1847 y así pasó al texto definitivo de la Ley (art. 3º).

sical (la partitura) del contenido literario (la letra), en el caso de haberlo. En este supuesto nos encontramos con dos propiedades literarias que recaerían sobre un mismo objeto: la composición musical.

El último bloque dentro de esta apartado está constituido por las obras de carácter científico, de contenido tan variable como las mismas disciplinas de este rango.

El modo de difusión. Atendiendo al modo de difusión de las obras⁷⁹⁵, éstas se pueden agrupar en dos grandes apartados: las obras de representación, que incluirían las obras dramáticas y las musicales, y las obras de reproducción o de copias a través de la imprenta, en la que estarían encuadradas las restantes modalidades y géneros de obras que hemos venido señalando.

El modo de expresión. Dentro de este criterio de clasificación la Ley de 1847 recogió toda la variada gama de obras que finalmente quedaron amparadas por dicho texto legal⁷⁹⁶.

Ya desde la Ley de 5 de agosto de 1823, nuestro legislador fue proclive a introducir en la ley de propiedad literaria otro género de manifestaciones que sobrepasaban con creces dicho término, entendido en su más rigurosa acepción. La Ley de 1823 hablaba, como se recordará, de los geógrafos, músicos, pendolistas y dibujantes (art. 1º). En aquel momento quedaron fuera de la mencionada Ley los pintores y escultores. Fueron los autores del P.R. 1846 (Tapia-Escriche-Morón) quienes introdujeron a los autores de obras plásticas dentro de su proyecto de ley, extremo que siguieron los redactores del P.M. 1847 (art. 8º) y que la comisión del Senado conservó, si bien refundiéndolo en el artículo 3º de la Ley

En primer lugar aquellas obras que se manifiestan a través de palabras, tanto escritas (los “escritos” a los que se refiere la Ley), como aquellas otras palabras que inicialmente se pronunciaron de forma oral (alegatos, discursos, sermones, etc.) y que finalmente se reproducían por escrito. En segundo lugar, aquellas obras que se expresan mediante signos, como las partituras musicales, las cartas geográficas o las muestras de letras. Por último, las expresiones puramente plásticas como los dibujos, las pinturas y las esculturas. No hace falta recordar que la inclusión en la ley de este tipo de obras, suscitó en el Parlamento algunos

⁷⁹⁵ Marco Molina, *La propiedad intelectual...*, pág. 26.

⁷⁹⁶ *Ídem*, pág. 27.

debates sobre la oportunidad de darles cabida en una disposición de esta naturaleza⁷⁹⁷.

Respecto a los dibujos, la Ley recogió una excepción: dejó fuera de su protección aquellos “que hubieren de emplearse en tejidos, muebles y otros artículos de uso común, los cuales estarán sujetos a las reglas establecidas o que se establecieren por la propiedad industrial” (art. 3º. nº 4).

El soporte de la obra. Por último, deudora de los proyectos anteriores (P. 1840 y P.R. 1846), en la Ley de 1847 se pueden distinguir dos tipos de soporte: el de aquellas obras que se sustentaban desde su origen en un soporte físico definitivo (“escritos”, “colecciones” “composiciones musicales”, “cartas geográficas”, “muestras de letras”, “dibujos”, “pinturas” y “esculturas”, y el de aquellas otras que, inicialmente, carecían de un soporte físico definitivo⁷⁹⁸. Dentro de este grupo estarían incluidos los sermones, alegatos, discursos y lecciones que si bien son modalidades que se pronuncian oralmente, normalmente en un estado previo se solían escribir de forma manuscrita, bien para ser leídas, bien como simples notas para ser usadas durante su dicción. Estas notas manuscritas se escribían en un soporte provisional (físico transitorio), en el que permanecían hasta ser impresas (posiblemente muchas de ellas jamás llegarían a este formato), bien de forma individual, bien formando colección. Sólo a partir de este último momento, el de su impresión, quedaban bajo el manto protector de la Ley, si bien ésta le daba prioridad al modo de colección

1.e.3. El límite temporal del aprovechamiento de las obras

Una de las características más importantes a la hora de definir la propiedad literaria como “propiedad especial” es aquella por la que el disfrute exclusivo y absoluto del objeto sobre el que recae el derecho de propiedad se encuentra limitado temporalmente a su titular.

De todos los criterios anteriormente señalados, el criterio de la originalidad, unido al de la dificultad del trabajo realizado por el autor y la misma naturaleza de éste -si era individual o colectivo- sirvieron de base al legislador de 1847 para establecer una clasificación del aprovechamiento temporal limitado de los distintos tipos de obras. Estos lími-

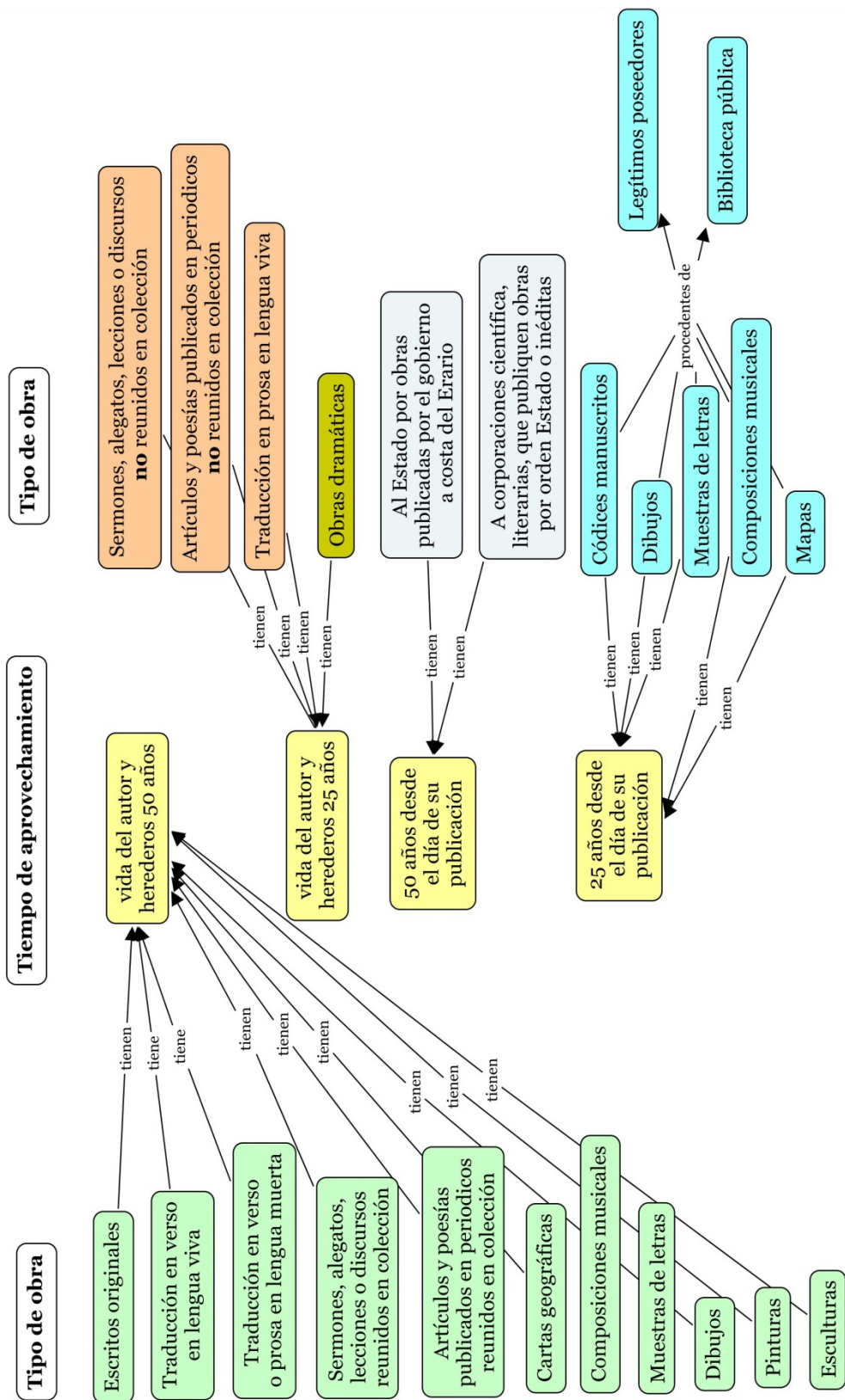
⁷⁹⁷ Véanse las págs. 376 y ss.

⁷⁹⁸ Marco Molina, aunque distingue dos modalidades, en realidad señala tres: obras dotadas de un soporte o sustrato físico; obras sin soporte o de soporte inicial efímero (*La propiedad intelectual...*, pág. 30).

tes temporales se encuentran ya en su mayoría en el P. 1840, al que se le introdujeron algunas variaciones por parte de Tapia-Escriche-Morón en su P.R. 1845. En este sentido, el P.M. 1847 y el P.1847 no ofrecen ninguna originalidad pues son deudores de los proyectos mencionados. Excepcionalmente, como tuvimos ocasión de ver, la comisión senatorial rebajó a cincuenta años –de los ochenta que aparecían inicialmente en el P.M. 1847- el tiempo de disfrute de los derechos por parte de las corporaciones científicas, literarias y artísticas.

Centrándonos ya en el texto de la Ley de 1847, podemos observar en el mapa conceptual que hemos confeccionado en la página siguiente, que los distintos tipos de obras fueron clasificados en cuatro grupos, conjugando los criterios que hemos mencionado.

LIMITES TEMPORALES LEY DE 1847



Como se puede observar, a la mayor parte de los “escritos originales”, con independencia de su naturaleza (obras escritas, mapas, partituras, muestras de letras, dibujos, pintura, escultura...) la Ley reconoció a sus autores, durante su vida, el derecho exclusivo para la reproducción y, en consecuencia, para recibir los posibles réditos económicos. Idénticos derechos les fueron concedidos a los traductores de obras en verso o en prosa escritas en lenguas muertas⁷⁹⁹. La Ley consagró igualmente la posibilidad de transmitir ese derecho *mortis causa* a sus herederos, a quienes se les reconocería su aprovechamiento durante 50 años⁸⁰⁰. Ésta fue la regla⁸⁰¹ o pauta general que fijó la Ley de 1847.

Obsérvese en el mapa conceptual, cómo prácticamente la totalidad -a excepción de las obras dramáticas- de la variada tipología de obras originales -o equiparadas a ellas, como las traducciones- contempladas en la Ley quedaron sujetas a la regla de “la vida del autor y 50 años para sus herederos”.

⁷⁹⁹ Se funda esta asimilación del derecho de estos traductores con el de los autores de obras originales, como así recordaba Vicente Caravantes, en que dichas traducciones requieren un trabajo especial que viene a igualar al de la composición de aquellas obras, “puesto que el traductor tiene que identificar su inteligencia, sus pensamientos, su estilo con los del autor original, gastando el fuego de su imaginación para poder expresar con toda propiedad y fuerza las ideas y los pensamientos de la obra que traduce”. El trabajo del traductor -decía- llega a ser “una creación, especialmente cuando traslada a nuestra lengua todas las bellezas poéticas de una lengua extranjera”. Para Caravantes, la verdadera razón por la que no se concedió igual período de tiempo del derecho de propiedad para la traducción de lenguas vivas que presentaban dificultad para la traducción como las lenguas muertas, radicó en que el estudio de aquéllas es más fácil, por encontrarse en uso (“Exposición y examen...”, pág. 344).

⁸⁰⁰ Sobre la adquisición del título de propiedad *mortis causa*, me remito a Marco Molina, *Ob. cit.* págs. 58-59.

⁸⁰¹ En cualquier caso, como señalaba Vicente Caravantes, la Ley de 1847 fue una de “más liberales en la extensión del derecho de propiedad literaria” en comparación con las otras legislaciones europeas del momento. Sólo se adelantó cronológicamente con esos mismos términos, la ley rusa de 20 de enero de 1830, que pasó al Código de 1857. Posteriormente otros países como Francia (ley de 1866) y Portugal (art. 576 del Código civil), adoptaron esos mismos términos legales. Por el contrario, la Ley italiana de 25 de julio de 1865 reconoció sólo 40 años a los herederos, siendo más restrictiva aún la Ley prusiana de 11 de junio de 1870, la cual sólo concedió a los herederos 30 años contados desde la muerte del autor. En Dinamarca, como recuerda Caravantes, hasta 1858 los autores y sus herederos gozaban del derecho de propiedad literaria por un tiempo indeterminado, con la única limitación de reimprimir las ediciones agotadas en un plazo determinado en función de la importancia de las obras, pero después de la Ley de 29 de diciembre de 1859 el derecho de los herederos quedó limitado a los 30 años. También el plazo es de 30 años en Baviera y Suiza, por los 25 años de Bélgica. Igualmente 30 años de límite se estableció en Austria por la Ley de 19 de octubre de 1846, aunque con la salvedad de que el gobierno, en casos particulares, podría extender este plazo legal para obras científicas o artísticas relevantes. En Grecia y en Cerdeña, el derecho de reproducción sólo dura 15 años, mientras que en los Estados Pontificios tan sólo 12 años (“Exposición y examen...”, págs. 157-158).

Partiendo de esta regla, la Ley estableció las restantes limitaciones temporales. En primer lugar, la reducción que sufre a la mitad del tiempo de aprovechamiento de los herederos -de 50 a 25 años- para aquellas obras que inicialmente tuvieron un soporte físico transitorio – el de simples notas manuscritas- que sirvieron para su difusión oral. Me refieren a los alegatos, sermones, discursos⁸⁰² y lecciones⁸⁰³. La Ley,

⁸⁰² Esta disposición -comentaba Caravantes- ha resuelto las dudas que se ofrecían sobre alegatos del abogado, cuyos informes se ha creído que debían ser del dominio público, por reclamarlo así el interés de la publicidad judicial, o sobre los discursos pronunciados en la Cámara legislativa, acerca de los cuales se ha llegado hasta a negar (no dice quien ha negado) a su autor todo derecho de propiedad, aun para imprimirlos por separado. En relación a este último tipo de discursos, Vicente Caravantes, siguiendo al Renouard, consideraba que había entera libertad para publicar, “aun en vida del autor y contra su voluntad, todos y cada uno de sus discursos en la tribuna”. En este sentido, el mencionado autor francés afirmaba que “la tribuna nacional y todas las palabras que en ella se pronuncian pertenecen al público”. Por su parte, Caravantes apostillaba que “la impresión de estos discursos... parece ser una consecuencia de la publicidad de las discusiones legislativas puesto que preparan y elaboran la ley, que deben ser públicos como la ley misma, y que por medio de su publicidad se conoce la historia y el sentido de aquella... En su consecuencia, creemos que podrán publicarse los discursos pronunciados en los Cuerpos colegisladores por la prensa periódica diariamente, pero que no podrá formarse colección de ellos, sino por su mismo autor (“Exposición y examen...”, págs. 347-348).

⁸⁰³ Especial hincapié en sus comentarios sobre la Ley de 1847 hizo Vicente Caravantes en relación a las lecciones impartidas por los profesores. En efecto, señalaba el jurista aragonés que algunos (no dice quienes) se habían opuesto a este artículo pues consideraban que los profesores debían sus lecciones al público y que, por consiguiente, no tenían propiedad sobre ellas porque ya se las había pagado el Estado. Si estos profesores publicaban sus lecciones era como recibir dos veces su remuneración. Objetaban igualmente que, al no haber hecho el depósito de las lecciones –requerido por la Ley para el reconocimiento de la propiedad literaria-, dichos profesores no podían tener propiedad sobre estas lecciones. Era suficiente, por tanto, la simple impresión que le acrecentaría su gloria ante la nación y toda Europa. Caravantes se opuso abiertamente a los defensores de esta doctrina. En primer lugar, señalaba que lo que el profesor debe al público es la lección, el tributo de sus estudios y de su trabajo. “El sueldo que recibe -decía-, es sólo por su enseñanza y por la emisión de su palabra; pero la lección continúa siendo propiedad suya. El profesor cumple su obligación con que cada persona que concurre a oírle lleve consigo la impresión que ha experimentado, el ejemplo que se le ha dado, las notas que ha recogido. Entregar sin discreción a todo oyente la palabra del profesor, es no sólo exponer su reputación a la responsabilidad de las inexactitudes de un taquígrafo, sino impedirle que complete y revise sus trabajos, que elabore sus primeros pensamientos y que corrija sus improvisaciones; es entregar a ajenas manos el fruto de sus vigilias”. Respecto al tema del depósito de las obras, el célebre comentarista del Código de comercio, sostenía que el depósito sólo se aplicaba a las obras impresas o grabadas, y que la propiedad sobre las lecciones existía con independencia del depósito. Admitía Vicente Caravantes que un periodista pudiera extraer estas lecciones, aun cuando copiara partes extensas de las mismas, porque esto último sería una consecuencia de la publicidad. Por último, respecto a la “gloria”, el mencionado autor pensaba que ésta no tenía que excluir el interés económico, pues “si las lecciones como producción de la inteligencia producen frutos útiles, no deben ser éstos reco-

como ya vimos, quiso de alguna manera incentivar a los autores a que recopilaran ellos mismos este género de obras destinadas a expresarse de manera oral, y, así, sólo cuando revistieran la forma de colección impresa, sus derechos quedaban equiparados al del resto de las obras escritas originales. Obviamente, los autores podían imprimir dichas obras de manera aislada; de hecho, muchas de ellas, como el caso de los porcones, se imprimían de este modo, pero en caso de no reunirlos ellos personalmente en colección, a sus herederos les quedaba la mitad del tiempo de su aprovechamiento.

Pero en el debate del Senado se suscitó otra cuestión: la posibilidad de que los herederos decidieran ellos recopilar las obras de sus causantes. La comisión era partidaria de que se mantuviera esa diferencia de 25 años. Recuértese que el motivo que se esgrimió para conservar esta discriminación radicaba en que sino era el propio autor quien llevaba a cabo la recopilación de sus obras, se presumía que la colección, al estar realizada por sus herederos, no podía estar tan bien hecha y perfecta como si la hubiese realizado el propio autor⁸⁰⁴.

Pero nos encontramos con una situación que el legislador no previó. Imaginémonos por un momento que un destacado jurista, en vida, publicó por separado un determinado número de alegaciones o porcones. Todos ellos, antes de ver la luz impresos, fueron rigurosamente revisados por el jurista en cuestión, pero la muerte le sobrevino antes de recopilarlos en una colección para publicarla. Es probable, como decía el ministro, que si los herederos encuentran un montón de notas y papeles manuscritos pertenecientes a su causante, a la hora de hacer una colección con todos ellos pueda suceder que el resultante no sea tan perfecta y bien hecha como aquella otra recopilación que hubiese realizado personalmente el propio autor. Pero si los porcones ya habían impresos

gidos sino por la mano del que los hizo nacer”. Recordaba que “en las cuestiones sobre propiedad literaria, es imposible prescindir del interés público” y para éste es importante que el profesor publique sus lecciones. Los buenos profesores -decía- imprimen originalidad a sus lecciones (“Exposición y examen...”, págs. 346-347).

⁸⁰⁴ “El motivo de conceder esta propiedad está fundado en que sería una desgracia que porque un hombre público no hubiese publicado sus producciones y sus discursos pronunciados, ya en el foro, ya en el púlpito, ya en otras partes, porque no tuviese tiempo suficiente para hacer una colección durante su vida, o porque estándola haciendo hubiese sido sorprendido por la muerte, no tuviesen sus herederos o descendientes la facultad de publicar esta colección y la propiedad de ella. La ley dice: Yo te reconozco heredero de esta propiedad; pero como esta colección no estará tan bien hecha, tan perfecta, tan limada como si la hubiera hecho su autor, por eso solamente te concedo veinticinco años de propiedad. Yo creo que es justa esta medida, así como creo que el Sr. Tarancón ha estado en su lugar: sin embargo, yo creo que el Senado será justo y concederá al heredero del autor los veinticinco años de propiedad, que es lo que el artículo dice” (*D.S.S.* 11 de marzo de 1847, pág. 323).

y, por consiguiente, perfectamente revisados por el autor ¿por qué esa colección realizada por sus herederos no ha de beneficiarse de los 50 años como si fuera una colección realizada por el propio autor?

Lo cierto es que la Ley de 1847 para estas obras, junto a las poesías y artículos publicados en periódicos que tampoco hubieran sido recopilados por sus autores en colección, limitó el aprovechamiento de sus beneficios a los herederos a 25 años.

A este mismo tiempo redujo el legislador de 1847 a los herederos de los derechos de las obras traducidas en prosa de una lengua viva. En el debate en el Senado, Barrio Ayuso señaló esta discriminación frente a los 50 años de las otras traducciones -en verso o en prosa de una lengua muerta y en verso de una lengua viva-, máxime cuando -decía- hay alguna lenguas vivas que son más difíciles y desconocidas que las lenguas muertas. En su intervención Javier de Burgos, presidente de la comisión, aclaró que la inclusión de las traducciones de obras en prosa en lenguas vivas en ese segundo apartado se debió, fundamentalmente, a razones de dificultad del trabajo⁸⁰⁵.

En esta modalidad de limitación temporal del aprovechamiento se incluyeron también las obras dramáticas. Como se recordará, ya hicimos alusión a las quejas presentadas ante la Reina Gobernadora en 1837 por parte de los autores dramáticos, quienes veían constantemente violados sus derechos de propiedad literaria por el continuo incumplimiento de la legislación. La Reina, con el deseo de desterrar estos abu-

⁸⁰⁵ “...Ya que me he levantado a contestar a esta observación, diré de paso que hay equivocación en confundir a los traductores en verso de lenguas vivas y a los en verso o prosa de lenguas muertas, con los traductores en prosa de lenguas vivas. No necesito insistir en la diferencia que hay entre unos y otros; sólo diré que, al paso que los primeros hacen un trabajo que puede llamarse original, los segundos no hacen más que una copia. Para las traducciones en verso se necesita, por lo común, más ingenio, y a veces un gran talento, de que necesitan menos los traductores en prosa: y la comisión, por tanto, ha creído, con el gobierno, que la ley debía dar a los primeros más consideración y prerrogativas, por lo cual los ha puesto en la primera categoría, poniendo a los otros en la segunda, dejando para la tercera la propiedad que tiene el plazo de cincuenta años, contados desde el día de la publicación, y la cuarta la que sólo goza del plazo de veinticinco años contados de la misma manera. Por esto, autores que podían considerarse en una misma categoría se hallan en diferentes, con arreglo a la naturaleza de su ocupación y al trabajo mayor o menor que ha debido costarles la producción de su obra” (*D.S.S.* 11 de marzo de 1847, pág. 321). El menor aprovechamiento por parte de los herederos cuando se trataba de traducciones en prosa de obras escritas en lenguas vivas, la explicaba Caravantes trayendo a colación un texto de Cervantes “el traducir de una lengua en otra, como no sea de las reinas de las lenguas, la griega y la latina, es como quien mira los tapices flamencos vueltos al revés, y el traducir de lenguas fáciles ni arguye ingenio ni elocución, como no le arguye el que traslada ni el que copia un papel de otro papel” (“Exposición y examen...”, pág. 345).

sos, dio la Real Orden de 5 de mayo de 1837, reforzada por las medidas contempladas en la Real Orden de 8 de abril de 1839, dirigida a las autoridades locales para que se esforzaran en el cumplimiento de la anterior disposición⁸⁰⁶.

Lo cierto es que el género dramático sino “repugnante”, tal como se expresaba el preámbulo de la Real Orden de 1837, sí tenía al menos una consideración menor en todos los sentidos. Así se manifiesta desde el momento en que en ninguna de la Cámaras se alzó la voz por equiparar las obras dramáticas al resto de las obras escritas en lo que al aprovechamiento de los derechos patrimoniales se refiere.

En el P. 1840 la percepción de dichos derechos por parte de sus herederos legítimos o testamentarios se fijó en 20 años (art. 17), pero Tapia-Escriche-Morón lo elevaron a 25 años, término éste que pasó al P.M. 1847, de ahí al P. 1847 y finalmente al texto definitivo de la Ley

La siguiente “categoría” -como le denomina Javier de Burgos- de obras es aquella a la que la Ley les reconocía un tiempo límite de aprovechamiento cifrado en 50 años desde el día de su publicación. Se trata de aquellas obras cuyos derechos de explotación corresponden al Esta-

⁸⁰⁶ Marco Molina afirma que la Ley de 1847 es “el primer texto de Derecho español que le otorga carta de naturaleza como derecho [el de representación] que también es del autor (art. 17, 2º: “derecho de los autores dramáticos)”. (La propiedad intelectual..., pág. 43.). Sorprende la afirmación de la mencionada autora cuando, a continuación, se hace eco de la Real Orden de 5 de mayo de 1837, que comentamos en su momento. En la citada disposición se puede leer: “*De aquí ha nacido, que el **derecho de propiedad de los escritores dramáticos se halle todavía desatendido. Las obras que se representan en algún teatro se ven frecuentemente reproducidas en los demás de la Península; aconteciendo a veces aparecer también en la escena las que sólo se imprimen y aún las que carecen de ambas circunstancias, sin preceder permiso ni aún noticia de su autor, y acaso contra su voluntad. Este abuso se extiende, no sólo a privar a los literatos de su propiedad, disminuyéndoles el justo producto de su trabajo, sino también a que sus obras se representen desfiguradas y contrahechas por la infidelidad de las copias que furtivamente se proporcionan... mientras el citado proyecto de ley no se discute, aprueba y sanciona, que las obras dramáticas, como toda propiedad, están bajo la inmediata protección de las autoridades; y que teniendo estas producciones por su especial naturaleza dos existencias distintas, una por el teatro y otra por la imprenta, en ningún teatro se podrá en adelante representar una obra dramática, aun cuando estuviera impresa o se hubiere representado en otro u otros, sin que preceda el permiso de su autor o dueño propietario***” (los subrayados son míos). ¿No está reconociendo acaso la Real Orden el derecho de representación de los autores? Ciertamente, como texto legal vigente fue la Ley de 1847, pero, como se puede leer, el derecho de representación ya se encontraba recogido en la mencionada Real Orden y, por eso, lo tuvieron presente los redactores de los P. 1840 y el P.R. 1846, textos, éstos últimos, que no manejó Marco Molina.

do⁸⁰⁷ por haber sido encargadas por el gobierno con cargo al Erario público⁸⁰⁸. Y dentro de esta misma categoría fueron situadas aquellas obras realizadas por corporaciones científicas, literarias o artísticas, protegidas, como se recordará, en sentido análogo durante el siglo XVIII⁸⁰⁹. Entendemos que se trata de obras realizadas en colaboración de muchos autores⁸¹⁰, bien como consecuencia de un encargo del gobierno, bien porque se tratara de obras “antes inéditas”. La preposición “antes” nos sitúa en el horizonte de obras de autores ya fallecidos o de textos manuscritos antiguos y que ahora dichas corporaciones sacan a la luz⁸¹¹.

En el P.M. 1847 se había reconocido a las publicaciones de estas corporaciones un plazo de 80 años desde su publicación, pero al comisión del Senado, teniendo en cuenta el hecho de que casi todas estas corporaciones se sufragan con cargo al Erario público, consideró que no tenía justificación concederles 30 años más que a las publicadas por encargo del gobierno y, por eso, se rebajó el plazo a 50 años, equiparándolas con las anteriores. En cualquier caso, la Ley reconocía el doble de tiempo que a los particulares que llevaran a cabo publicaciones semejantes, pues, como señala Marco Molina, se estaba retribuyendo la labor de estudio e investigación de estas corporaciones⁸¹².

La última “categoría” está integrada por una serie de obras a las que el legislador les concedió 25 años de explotación a partir del día de su publicación. Obsérvese en el mapa conceptual que hemos elaborado cómo de los cinco tipos de obras enmarcados en esta categoría, cuatro

⁸⁰⁷ En opinión de Vicente Caravantes, la concesión de este largo término se funda “en que no siendo de temer que el Estado deje de publicar nuevas ediciones de las obras mencionadas, puesto que es un ser moral que no muere, ni que prive de ellas a la sociedad, debe concedérsele un espacio de tiempo mayor que a los particulares” (Exposición y examen..., pág. 553).

⁸⁰⁸ Sobre la financiación de las obras a costa del Erario, véase Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 53-54; Cámara Águila, “La Ley por la que se declara...”, pág. 182.

⁸⁰⁹ En la Real Orden de 1778 se dispuso que determinados establecimientos y cuerpos literarios (Biblioteca Real, Universidades, Academias, etc.) cuando publicasen una “obra manuscrita de autor ya difunto o colección de ellas, aunque se incluyan cosas que ya estén publicadas”, se les equiparara a la condición de “autores” de dichas obras, porque “los ilustran [a los autores fallecidos] y eximen del olvido obras que pueden dar crédito a la literatura nacional; muchas de las cuales quedaron son que sus autores pudiesen publicarlas por falta de medios o de proporción”.

⁸¹⁰ Para este punto me remito a Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 56-58; Cámara Águila, *Ob. cit.*, págs. 182-183.

⁸¹¹ Cfr. Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 54-55.

⁸¹² Para la cuestión de las obras inéditas publicadas por las corporaciones, Véase Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 54-56.

de ellos (dibujos, muestras de letras, composiciones musicales⁸¹³ y mapas) aparecen igualmente dentro del apartado de obras originales. Se añade como nuevo tipo el de los códices manuscritos. Sin embargo, la Ley de 1847 estableció como condición para que dichas obras quedaran protegidas que sus editores fueran o bien sus “legítimos poseedores” o bien procedieran de una biblioteca pública que les hubiera concedido la legítima autorización.

En este último supuesto, nos encontramos, pues, ante obras sin autor conocido o, si lo era, se desconocían sus herederos, o bien se trataba claramente de obras de mostrencos. No hace falta decir que se trataba de obras que se encontraban manuscritas y, por consiguiente, eran inéditas. Respecto a las que se encontraban en bibliotecas -y, aunque la Ley no lo especifica, suponemos que en archivos también- se exige el requisito de la autorización pertinente de la biblioteca para proceder a la impresión del manuscrito. El hallazgo, junto a la publicación del código o manuscrito, convierte al investigador el titular de la obra; se trata de un título adquisitivo originario del derecho de propiedad literaria distinto al de la autoría⁸¹⁴.

Por lo que respecta al término “legítimos poseedores”, la redacción del artículo 6º en este punto no ofrece dudas en cuanto que los contrapone a los autores que han escrito una obra original⁸¹⁵. Si en el supuesto anterior veíamos que es el hallazgo en una biblioteca pública lo que de algún modo la Ley reconocía como título adquisitivo originario, en el caso de los “legítimos poseedores”, pensamos que la adquisición de los manuscritos puede obedecer a otros títulos como la compra en una librería de viejo, la sucesión, la donación o, por qué no, el hallazgo en otro lugar que no fuese una biblioteca pública o un archivo.

⁸¹³ Respecto de las composiciones musicales, comentaba Vicente Caravantes, si se debían aplicar a este tipo de obras todas las reglas expuestas sobre propiedad literaria, ya en lo relativo a la defraudación total o parcial, real o simulada, ya a las diferencias entre la defraudación y el plagio, ya a las reglas sobre la reproducción, a las copias manuscritas, etc. Por lo que se refiere al derecho de reproducción, se ha cuestionado si podría trasladarse por otro, que no fuera su autor, un fragmento escrito para canto a cualquier otro instrumento. Caravantes opinaba que no era fácil dar una regla, ya que dicha traslación bien podía alejarse mucho de la composición original o seguirla muy de cerca. Por regla general, decía dicho el mencionado jurista, se sigue que sólo el autor de la obra originaria podría hacer este tipo de adaptaciones, de manera que los que las realizan estarían incurriendo en las sanciones de la ley (“Exposición y examen...”, pág. 350).

⁸¹⁴ Marco Molina, *Ob. cit.*, pág. 52; Cámara Águila, “La Ley por la que se declara...”, pág. 183.

⁸¹⁵ Para Marco Molina, el término “legítimos poseedores” aparece contrapuesto al de los propios autores y le lleva a concluir dichos sujetos sólo pueden proyectar su derecho sobre obras cuyos autores no constan, o siendo conocidos hayan fallecido y no se sepa el propietario de las mismas (*Ob. cit.*, pág. 55).

Lo que resulta evidente es que la no autoría del manuscrito supone un menor mérito para estos supuestos y quedó reflejado con aprovechamiento menor respecto a las demás categorías.

1.e.4. El origen del derecho de cita

En el capítulo anterior ya hicimos alusión a la práctica iniciada en la Edad Media de reproducir en los libros textos extensos de otros autores sin reseñar su procedencia ni autoría. Esta práctica era muy frecuente en los textos de carácter académico, ya fueran jurídicos, teológicos, filosóficos o médicos. El sistema de “*auctoritates*” se basaba precisamente en eso: en tener presente en todo momento las opiniones más autorizadas de los más grandes juristas, filósofos o teólogos en cada una de las cuestiones. Eran menos frecuentes las citas de autores contemporáneos, salvo en aquellos supuestos en los que un autor pretendía rebatir las posiciones doctrinales de otro colega, en cuyo caso se reproducían sus ideas o palabras textuales, consignándose siempre la autoría y procedencia de textos que eran objeto de controversia.

En el campo de la literatura, como se recordará, los autores estaban ya más sensibilizados por el tema del plagio, evidentemente muy relacionado con la cita, aunque no tenían recursos legales contra aquél⁸¹⁶. La legislación estaba más preocupada por las reimpresiones furtivas o encubiertas, bajo la forma de anotaciones, glosas o comentarios, que de la apropiación y reproducción de las ideas o textos de los autores. Lo que en la actualidad conocemos con “derecho de cita”, sencillamente, no existía.

Los primeros indicios de dicho derecho los vamos a encontrar en la reproducción de textos normativos. En efecto, desde que apareció la imprenta la Corona se reservó la regalía de imprimir los textos de naturaleza legal por razones obvias. En ocasiones, el privilegio de impresión de dichos textos se concedía a oficiales reales como recompensa o retribución de algún servicio; éstos, posteriormente, cedían el privilegio a un impresor para que procediera a su reproducción. Pero otras veces eran los mismos impresores quienes se dirigían al monarca solicitando el privilegio para imprimir o reimprimir los textos normativos. Por razones de seguridad jurídica, estos textos eran revisados por el Consejo antes de pasar definitivamente a “letra de molde”.

⁸¹⁶ Véanse las palabras de Cervantes o de Juan Ruíz de Alarcón que recogimos en la página 201.

Al convertirse la Gaceta de Madrid, en 1762, en el vehículo de comunicación oficial del gobierno, la mayor parte de los textos normativos se publicaban en ella, aparte de las impresiones sueltas de los mismos que realizaba la Imprenta Real –creada en 1780- y que se ponían a disposición del público interesado. Por estas circunstancias desapareció el interés de los particulares para imprimir los textos legales.

Ya en el siglo XIX, la *Colección de Decretos* iniciada en las Cortes de Cádiz, pero continuada tras la desaparición de éstas en 1814 por Fernando VII, y la Gaceta de Madrid quedaron como instrumentos habituales para la difusión de las normas jurídicas⁸¹⁷.

El problema se presenta cuando los periódicos o diarios comenzaron a multiplicarse en las principales ciudades de España al amparo de la libertad de imprenta. Muchos de estos periódicos reproducían en sus páginas no sólo textos de carácter normativo, sino también otro de tipo de documentos oficiales de procedencia gubernativa. Desde luego, de cara al foro, la cita de los textos legales procedentes de estos diarios carecía de toda validez, pero la reproducción de éstos en los periódicos se había convertido ya en una práctica habitual.

Por esta razón, cuando se comenzó a trabajar en el primer proyecto de Ley de propiedad literaria -el P. 1840- en su artículo 7.º, se prescribía:

“Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos, pero nadie podrá imprimirlos ni sueltos ni en colección sin expresa autorización del gobierno. Igual autorización se necesitará para imprimir los Códigos y demás documentos oficiales que publique el gobierno en cuadernos o en tomos”.

Como se puede comprobar, el gobierno autolimitaba su prerrogativa de exclusividad de imprimir los textos normativos y otros de carácter oficial, autorizando que pudieran insertarse y reproducirse en los demás periódicos; pero en ningún caso podían imprimirse sueltos o en colección sin expresa autorización gubernamental. El derecho de cita

⁸¹⁷ Esta realidad quedó definitivamente oficializada con la Real Orden de 22 de septiembre de 1836 por la que se estableció que todos los decretos, órdenes e instrucciones dictados por el gobierno se consideraban que surtían efecto desde el momento en que aparecieran publicados en la Gaceta. Véase Núñez de Prado, S., “De la Gaceta de Madrid al Boletín Oficial del Estado” en *Historia de Comunicación Social*, nº 7 (2002), págs. 147-160.

como límite de la propiedad literaria, en este caso del gobierno, iniciaba su andadura.

El P. 1840, como sabemos, no pasó de eso, de un simple proyecto, pero sobre el que se continuó trabajando. Los miembros de la comisión encargados de revisar dicho proyecto, Tapia, Escriche y Morón, cuando procedieron a redactar su proyecto (P.R. 1845) modificaron el texto del mencionado artículo. Esa redacción fue asumida por el P.R. 1846, el P.M. 1847, el P.1847 y pasó definitivamente al artículo 12 de la Ley de 1847. Veamos la modificación.

P. 1840	P.R. 1845, P.R. 1846, P.M. 1847 P. 1847 y Ley de 1847 (art. 12)
<p>Art.7º. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos,</p> <p style="text-align: right;">pero nadie</p> <p>podrá imprimirlos ni sueltos ni en colección sin expresa autorización del mismo gobierno.</p> <p>Igual autorización se necesitará para imprimir los códigos y demás documentos oficiales que publique el gobierno en cuadernos o tomos.</p>	<p>Art.7º. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos, y en otras obras que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos, o copiarlos a la letra; pero nadie podrá imprimirlos ni sueltos ni en colección sin expresa autorización del mismo gobierno.</p>

Cuando realizamos el análisis de los textos de los proyectos⁸¹⁸, comentábamos que, en nuestra opinión, la adición introducida por el P.R. 1845 (que pasó literalmente a los textos posteriores) fue obra de Tapa y Escriche, quienes, como juristas, se veían obligados a citar o reproducir constantemente textos normativos en sus trabajos. De manera que ya no sólo en los periódicos se podían reproducir los textos de esa naturaleza, sino también en otras obras para citarlos, comentarlos, criticarlos o, sencillamente, copiarlos a la letra. Si el derecho de cita podía vislumbrarse en el artículo 7º del P. 1840, en la redacción del P.R. 1845 de Tapia-Escriche-Morón había quedado ya consagrado para las obras de naturaleza jurídica respecto a los textos normativos.

De hecho, cuando años más tarde, Vicente Caravantes comentaba la Ley de 1847 decía:

⁸¹⁸ Véase págs. 313 y ss.

“Respecto de las citas de pasajes de una obra de un autor en otra publicada posteriormente por otro, no hay duda que la ley en su espíritu no ha tratado de prohibir a los autores el derecho de dar a conocer los pensamientos de sus antecesores sobre los asuntos que tratan, y citar textualmente pasajes de ellos para discutirlos o apoyar su opinión en los mismos”⁸¹⁹.

Caravantes sostiene que lo mismo, en justicia, no se puede prohibir a los escritores a citar a otros pasados, tampoco se les puede permitir “*citas textuales con exceso*”⁸²⁰. De producirse esto, debían ser los jueces quienes han de apreciar este abuso, especialmente si las citas por su excesiva extensión podían perjudicar a la venta de la obra citada⁸²¹.

En el caso de las citas, señalaba el jurista aragonés, no es fácil y, al mismo tiempo, peligroso, establecer una regla. Son varios los criterios que se han de seguir a la hora de juzgar cuándo se está conculcando el derecho de cita. Hay que valorar, en primer lugar, la extensión de la cita. En segundo lugar, la naturaleza de la obra en que tiene lugar la cita. En tercer lugar, si existe intención de causar daño. En cuarto y último lugar, los perjuicios derivados de la citas.

Vicente Caravantes apunta estos criterios, sin duda personales, y recoge los que se siguen en Inglaterra, Austria, Prusia y Portugal, pero no indica en ningún momento otras posibles opiniones doctrinales o soluciones jurisprudenciales al respecto. Esta circunstancia nos está indicando que el derecho de cita como limitación a la propiedad literaria, aunque reconocido en la Ley de 1847 para los textos normativos, era en otras áreas del conocimiento científico y literario todavía un tema incipiente que aún no había generado grandes problemas.

⁸¹⁹ “Exposición y examen...”, pág. 283.

⁸²⁰ Ciertamente hubiera sido interesante conocer la opinión de Caravantes al ver reproducidas literalmente páginas y páginas de su trabajo en el libro de Dnvila, *La propiedad intelectual...*, págs. 76-85. Davila hace uso casi íntegro de las páginas 34 al 45 de Caravantes, unas veces entre comillas, pero otras veces no.

⁸²¹ En este sentido, Caravantes precisaba que la inserción textual en un periódico de muchos capítulos de una obra nueva, de modo que se diera a conocer toda la trama, hasta el punto de que ya no se necesitara comprar la obra, era indiscutiblemente un delito de reimpresión fraudulenta. Habría igualmente defraudación si se publica por separado una de las partes que integran una determinada obra; o si se reproduce casi enteramente en una parodia la obra parodiada (*Ob. cit.*, pág. 284).

1.e.5. El contenido de la propiedad literaria

Para finalizar el análisis de la Ley de Propiedad literaria de 1847 quisiera tratar, aunque sea de modo sucinto, el contenido esencial de dicha propiedad⁸²².

Marco Molina señala acertadamente que el derecho que atribuye la Ley de 1847 a los autores no es el de reproducir sus obras, sino el de la exclusividad en la reproducción⁸²³. En efecto, las obras sólo quedaban bajo el manto de protección de la ley a partir de que se efectuaba el depósito prescrito⁸²⁴ en el artículo 13. Desde luego, la Ley no prohibía que los autores pudieran imprimir sus obras; de hecho, para llevar a efecto el depósito las obras tenían que estar ya impresas, pero hasta que no se produce el acto del depósito la obra no era jurídicamente relevante ante la Ley. En consecuencia, el contenido del derecho se definía no por la facultad de reproducir⁸²⁵ la obra, sino por la exclusividad de su explotación. Queda, por consiguiente, perfectamente definido cuál es el contenido del derecho de propiedad literaria.

Mi reflexión sobre el contenido del mencionado derecho va por otro camino. Hasta ahora hemos venido defendiendo una tesis acerca del origen de la propiedad intelectual o literaria, en virtud de la cual, desde sus orígenes y hasta finales del siglo XVIII, existió el convencimiento por parte de la Corona y de los juristas de que esas producciones

⁸²² Un análisis pormenorizado del contenido puede verse en Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 37-46; también en Cámara Águila, *Ob. cit.*, págs. 176-178.

⁸²³ *Ob. cit.*, pág. 37. Marco Molina no se percató que la ley ha convertido en derecho objetivo el derecho subjetivo que confería anteriormente el privilegio.

⁸²⁴ “Artículo 13 Ningún autor gozará de los beneficios de esta ley si no probase haber depositado un ejemplar de la obra que publique en la Biblioteca Nacional, y otro en el Ministerio de Instrucción pública, antes de anunciarse su venta....” El depósito como requisito del título adquisitivo de la propiedad literaria en Marco Molina, *Ob. cit.* págs. 49-52. Para la consideración del depósito obligatorio como antecedente del Registro de la propiedad intelectual, véase Cervera, F., “Soluciones y perspectivas del Derecho español de propiedad intelectual o derecho de autor” en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, t. 57, n° 2 (1951), págs. 347-362. Un breve historia del Registro de la Propiedad Intelectual, pero, sobre todo, con referencias actuales puede verse en Moreno-Torres Sánchez, J.L., “El Registro de la Propiedad Intelectual y comprensión histórico-jurídica” en *Interpretatio. Revista de Historia del Derecho* [Granada], n° III (1995), págs. 179-198. Más recientemente, Rogel Vide, C., “Origen, razón de ser y vicisitudes del Registro de la Propiedad Intelectual”, en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, volumen tercero, Madrid 2009, págs. 111-125.

⁸²⁵ “La reproducción —dice Marco Molina— es un acto material que no sirve de por sí para identificar al titular de un derecho de propiedad literaria; el dominio público, que es la audencia de derecho sobre la obra, comporta la posibilidad de reproducir para cualquiera... A la inversa, la existencia de un titular del derecho... comportará un deber general de abstención de concurrencia en la reproducción -y comercio- del bien protegido” (*Ob. cit.*, págs. 37-38).

del ingenio constituían un dominio, una propiedad, de quien las había creado. Idea que se ratificó cuando esas producciones del ingenio, gracias a la imprenta, comenzaron a devengar beneficios económicos a sus artífices. Existía, pues, un reconocimiento de un derecho de propiedad sobre una *res incorporalis* (*corpus mysthicum*), perfectamente diferenciada del soporte (*corpus mechanicum*), al menos en lo que a las obras escritas se refiere.

Vimos, igualmente, cómo ese derecho de propiedad, propio del *ius civile*, tenía su respaldo normativo tanto en los textos del derecho romano como en los del derecho patrio; sin embargo, por razones más que obvias, esos textos del siglo VI -fuentes también de nuestras *Partidas*-, no habían previsto una cobertura o defensa que garantizara la explotación en exclusiva a su titular. Surgió como remedio a esa laguna, como ya más de una vez hemos repetido, el privilegio. Éste no tenía como fin el reconocimiento de ese derecho de propiedad existente y implícitamente reconocido por el *ius civile*, sino el reconocimiento del derecho de explotación en exclusiva -con la correspondiente protección penal garantizada por el rey- de la obra para la que se había solicitado. No hace falta insistir en todos los pormenores que hemos ido precisando en torno a los privilegios; a esas páginas me remito. Únicamente en este momento invito a una reflexión.

Hemos podido comprobar cómo en los debates parlamentarios celebrados en los cuerpos colegisladores, unánimemente, hasta los más aferrados defensores de la propiedad literaria como “propiedad especial”, reconocían que en las producciones del ingenio se pueden diferenciar dos momentos: uno, hasta la impresión o publicación de la obra, en la que esas producciones quedaban dentro del marco de la propiedad común u ordinaria; el otro, a partir del momento de la publicación, en el que esa propiedad común se transmutaba y se convertía en propiedad literaria. Sin embargo, con la lectura detenida de la Ley de 1847, comprobamos que el legislador tampoco ha hecho esa transmutación ¿Qué hizo en realidad del legislador de 1847? Pues, si se me permite la expresión, cambiarle al perro el collar.

La Ley de 1847 no dice que las producciones del espíritu no son propiedad común. Tampoco dice la Ley que esas mismas producciones nacen como “propiedad especial” y que, en consecuencia, requieren de una regulación especial. Los artífices de la Ley de 1847 se limitaron a convertir un derecho subjetivo -el privilegio-, con el que el autor, si quería, se garantizaba la explotación en exclusiva de su obra, por un derecho objetivo, reconocido por la ley, pero que en realidad cumplía el mismo fin que el privilegio: garantizar a los autores la explotación en exclusiva de sus obras. Otra cuestión muy distinta es que el legislador,

por las razones que sean, considere que el derecho de explotación exclusiva de los autores y de sus herederos deba ser limitado temporalmente, como también, por cierto, hacía el privilegio.

El hecho de que hasta el acto del depósito no se produzcan los efectos de esa protección de la explotación en exclusiva, nos lleva irremisiblemente a plantearnos que las producciones del ingenio se encontraban reguladas por dos regímenes jurídicos distintos. El primero, el de la propiedad común u ordinaria, al que estarían sujetas esas producciones mientras permanecieran en forma manuscrita o, incluso, habiendo sido ya impresas, hasta el momento en que se verificara el depósito legal. La tesis de Ríos Rosas según la cual bastaba con comunicar oralmente las ideas para que éstas se convirtieran en propiedad literaria no dejó de ser un mero enunciado de principios. La Ley de 1847 dejó muy claro el momento en el que las obras de los autores se convertían en propiedad literaria.

El segundo régimen jurídico sería el articulado por la Ley de Propiedad literaria a partir del depósito que conllevaba limitaciones temporales que conocemos para la explotación en exclusiva de las obras.

Desde esta perspectiva, no percibida por Marco Molina, que implica el conocer la verdadera finalidad y significado del privilegio, el régimen jurídico de la propiedad literaria de 1847 sí se puede considerar ciertamente heredero del sistema de privilegios.

2. Disposiciones complementarias posteriores a la Ley de 1847

La importancia del depósito establecido en el artículo 13 de la Ley de cara al reconocimiento del derecho de explotación exclusiva a los autores, determinó que días después de la promulgación de la Ley, concretamente el 1 de julio de 1847, se dictara ya una Real Orden desarrollando el mencionado artículo y estableciendo un registro en el que debían constar los datos sobre las obras depositadas. A los autores o editores se les haría entrega de un recibo con las circunstancias anotadas en el registro⁸²⁶. Igualmente, para el mejor cumplimiento del artículo 13 de la Ley, por otra Real Orden de 26 de enero de 1848, el ministro de Comer-

⁸²⁶ C.L. t. XLI, págs. 256-257; el texto fue recogido también por Vergara, *Legislación de la Propiedad literaria...*, págs. 154-155; Danvila, *Oc. cit.*, págs. 104-105; Ansorena, *Tratado de la propiedad intelectual...*, págs. 43-45.

cio, Instrucción y Obras públicas ordenó que se publicara periódicamente una lista de las obras que se fueran presentando al depósito⁸²⁷.

El legislador del 1847 cuando introdujo el requisito del depósito lo hizo pensando básicamente en las obras que se podían reproducir por la imprenta (libros, composiciones musicales, muestras de letras, mapas, etc.), pero al incluir dentro de los objetos protegidos por la Ley a las obras plásticas (pinturas y esculturas) no tuvo en cuenta los problemas que se planteaban para reproducir las copias que debían dejarse en el depósito. Por este motivo, una nueva Real Orden fechada en 22 de marzo de 1850 estableció que para el cumplimiento del artículo 13 de la Ley de 1847, respecto a las esculturas, debía entregarse un vaciado en yeso de la obra cuando la estatua o bajo relieve no excediera de tres pies de alto (90 centímetros), y un contorno o dibujo en papel, en el que se representara la obra con rigurosa exactitud y suficientemente detallada, con su escala original al pie, cuando la escultura sobrepasara aquellas dimensiones⁸²⁸

Ante el incumplimiento por algunos editores del artículo 13 de la ley en relación a la entrega del ejemplar de la obra que debía depositarse en la Biblioteca Nacional, la reina, mediante la Real Orden de 6 de enero de 1849, reiteró las obligaciones impuestas en este sentido tanto por el Real Decreto de 10 de abril de 1844 (de libertad de imprenta) y por la Ley de Propiedad literaria⁸²⁹ de 1847.

La incorporación de diferentes ramos de Instrucción pública al Ministerio de Gracia y Justicia determinó que el depósito se trasladara al mencionado ministerio con lo que se dictó otra Real Orden el 12 de agosto de 1852. en la que, además se señalar la nueva ubicación del registro, se recordaron algunas de las normas prescritas en Reales Órdenes anteriores⁸³⁰

Entre las numerosas disposiciones generadas para la aplicación de la Ley de 1847, merece especial mención la Real Orden de 14 de fe-

⁸²⁷ El texto de la Real Orden no se recogió en la *Colección legislativa*, pero sí lo reprodujo Vergara, *Ob. cit.*, pág. 156, de donde la tomó Danvila, *Ob. cit.*, pág. 106; Ansorena, *Ob. cit.*, pág. 45.

⁸²⁸ C.L. t. IXL, págs. 600-601; reproducido por Vergara, *Ob. cit.*, págs. 158-159, Danvila, *Ob. cit.*, págs. 106-107; Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 49-51. Un año antes, por Real Orden de 22 de marzo de 1849, se había aclarado el problema de los autores o editores relativo a la entrega en los gobiernos políticos de dos ejemplares de las obras tal como se había prescrito en la Real Orden de 6 de enero de 1847. El texto en Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 48-49.

⁸²⁹ C.L. t. XLVI, págs. 9-10; Vergara, *Ob. cit.*, págs. 163-164.

⁸³⁰ C.L. t. LVI, págs. 478-479; Vergara, *Ob. cit.*, págs. 160-161; Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 52-54.

brero de 1853 por la que se establecieron los criterios para poder acreditar la calidad de autor y de propietario de las obras literarias. En este sentido, la calidad de autor, “*no tratándose de obras anónimas o seudónimas*”, se acreditaría “*con la mera presentación del libro, en cuya portada debe constar el nombre del que lo ha escrito*”. Si se tratara de obras anónimas o seudónimas, la acreditación se llevaría a cabo “*exigiendo discrecionalmente en cada caso el grado de justificación que parezca necesario para ahuyentar toda probabilidad de fraude en perjuicio de nuestro comercio de librería*”. Por último, la calidad de propietario se debía acreditar “*exhibiendo el recibo o certificado que... se da por la autoridad competente a los autores o editores que cumplen con el depósito y demás condiciones de dichas leyes, siendo precisamente este cumplimiento lo que constituye la propiedad legal del autor o editor*”⁸³¹.

Por Real Orden de 11 de octubre de 1853 se procedió a modificar los artículos 3, 4º y 9º de la Ley de Propiedad literaria de 1847 en lo referente a los artículos y poesías publicados en periódicos. Como se recordará, el art. 3º de la Ley reconocía como tiempo de aprovechamiento de los derechos de autor durante la vida de éste y 50 años a sus herederos, a los autores de artículos y poesías originales publicadas en los periódicos siempre y cuando se hallaran reunidos en colección; de lo contrario, los herederos sólo podrían disfrutar del mencionado derecho durante 25 años.

Varios directores de periódicos se dirigieron a la reina solicitándole que declarara “propiedad exclusiva de las empresas periodísticas todo artículo político o literario que publiquen por primera vez, sin que nadie tenga derecho a reproducirlo, a no obtener el permiso de dichas empresas”. Como tuvimos ocasión de ver, el Real Decreto de 10 de abril de 1844 había establecido una diferencia entre los artículos de redacción o editoriales, y los artículos con firma. Los primeros tenían una protección efímera de tres días, salvo si eran reunidos en colección posteriormente. Ahora la reina tuvo a bien reconocer, por Real Orden de 11 de octubre de 1853, la obligación de solicitar el permiso de reproducción al periódico que hubiese publicado por primera vez cualquier artículo de contenido político o literario⁸³².

A pesar de que los beneficios y efectos protectores de la Ley de 1847 sólo comenzaban a partir del depósito previsto en el artículo 13 de

⁸³¹ C.L. t. LVIII, págs. 125-126; Vergara, *Ob. cit.*, págs. 170-171; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 108-109, quien, por error, la fecha el 31 de enero de 1853; Ansorena, debió de tomar de Danvila esta disposición, pues cometió el mismo error (*Ob. cit.*, págs. 56-57)

⁸³² C.L. t. LX, pág. 240; Vergara, *Ob. cit.*, pág. 172; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 109-110; Ansorena, *Ob. cit.*, pág. 58.

la mencionada disposición, según parece, las disposiciones complementarias que se fueron dictando posteriormente habían sido poco eficaces. Así lo reconocía el preámbulo de la Real Orden de 1 de marzo de 1856. Por ello, en busca de un “*mayor celo y exactitud en este servicio; que se procuren los medios más fáciles y sencillos a los interesados para que la marcha embarazosa de la oficina no los detenga en cumplir lo que a ellos más que a nadie es útil y provechoso, y últimamente que haya un sistema regular y conforme en cuanto sea posible, así en Madrid como en las provincias...*”, se adoptaron nuevas medidas en este sentido y se reiteraron otras que no se venían cumpliendo⁸³³.

Como se recordará, uno de los temas que suscitó un largo debate en el Senado fue la reserva que se contenía en el artículo 5 de la Ley respecto a la publicación de los almanaques. Por la Ley de 5 de diciembre

⁸³³ Recogemos algunos de los artículos más importantes: “Artículo 1.º El autor o editor que trate de anunciar una obra al público bajo la garantía de la ley de propiedad literaria, en los casos que le alcancen sus beneficios, acudirá previamente a la Biblioteca Nacional y a este Ministerio, si la publicación se hiciere en Madrid, y al gobierno de la provincia, si se verificare en cualquier otro punto, y entregará los dos ejemplares que dicha ley previene, acompañando una nota igual al modelo núm. 1.º Art. 2.º Por este Ministerio y por la Biblioteca Nacional, así como también, en sus respectivos casos, por los gobernadores de las provincias, se expedirá al propietario de la obra un recibo o talón conforme al modelo núm. 2.º, que servirá en todo tiempo para acreditar su derecho, a cuyo efecto dichos documentos se llevarán en un libro numerado y foliado, y en los ejemplares que se presenten se pondrá en la portada el número del registro y folio del recibo. Art. 3.º Para las obras que se publiquen por entregas se llevará un registro separado, con el carácter de provisional, pero con las mismas formalidades que los anteriores: concluida la obra se canjearán los recibos por uno general del libro matriz. En las obras que consten de varios tomos se expedirá para cada uno de ellos el correspondiente recibo. Art. 5.º Antes del 15 de cada mes, la Dirección general de Instrucción pública pasará a la Biblioteca Nacional un ejemplar de cada una de las obras remitidas por los gobernadores, publicándose en la *Gaceta y Boletín Oficial* la relación bien detallada de dichas obras, y a fin de año se insertará en los mismos periódicos un estado general que exprese el número de obras, folletos, entregas, estampas, etc., recibidas en la Biblioteca del Ministerio el año anterior. Art. 6º Los autores o editores no podrán poner al frente de una obra la nota de que está bajo la salvaguardia de la ley sin que conste que han llenado todos los requisitos anteriores, y en caso de contravención se les impondrá la multa que para semejantes casos está señalada por las disposiciones vigentes. Art. 7.º Se concede el término de dos meses, a contar desde el primero de abril, para que cumplan con los requisitos de la ley los autores de obras ya publicadas que no lo hubieran verificado hasta aquí. Art. 9º Los editores de periódicos políticos y literarios no están sujetos a las prescripciones anteriores, salvo cuando publiquen con derecho bastante una serie de artículos por separado y formando colección” (C.L. t. LXVII, págs. 311-313; Vergara, *Ob. cit.*, págs. 174-176; Danvila, *Ob. cit.* págs. 111-113). Por Real Orden de 8 de enero de 1857 se dispuso que, además de los dos ejemplares de la obra que establecía la Ley, los autores debían hacer entrega de dos portadas sueltas de la obra, expresando en el respaldo de una de ellas si la publicación es periódica o no, el número de tomos de que consta, el precio, tamaño, puntos de venta y cualquiera otra información que pudiera importar al editor y al público a fin de insertarla en el Boletín bibliográfico (C.L. t. LXXI, pág. 40; Vergara, *Ob. cit.*, pág. 182)

de 1855, a partir del año siguiente, la confección e impresión de almanques quedó libre, sólo con la condición de que sus editores quedaban obligados a consignar en ellos las observaciones astronómicas del Observatorio Nacional⁸³⁴.

Por último, dentro de este bloque de disposiciones complementarias a la Ley de 1847, merece la pena recordar la Real Orden de 24 de marzo de 1866 en la que se contemplaba una situación no prevista en la mencionada Ley. La Real Orden recogía tres situaciones concretas. La primera, la de un autor o propietario de una obra musical, sin texto, que fuera publicada por primera vez en cualquiera de los países con los que España hubiera celebrado un tratado o convenio sobre propiedad intelectual⁸³⁵. En este supuesto, la Real Orden dispuso que el autor o propietario de la obra adquirirían el derecho de propiedad en los dominios españoles una vez que hubiesen depositado los ejemplares que se expresan en los convenios.

La segunda situación, muy similar a la anterior, alude al autor o propietario de una obra musical con texto, pero en idioma extranjero, que fuese igualmente publicada por primera vez en dichos países, quienes se encontrarían en la misma situación que la anterior, pero, además, se podían reservar el derecho exclusivo de traducción por el término de cinco años.

Por último, el autor o propietario de una obra musical con texto español, publicada por primera vez en un país extranjero, existiendo o no convenio de propiedad literaria entre ese país y España, no podrá introducir en nuestros dominios ejemplar alguno de esa obra sin permiso especial del gobierno, el cual sólo lo concederá para 500 ejemplares a lo más, de acuerdo a lo dispuesto en la ley de Aduanas, y sólo y cuando la obra fuera de utilidad e importancia conocida⁸³⁶.

3. La Ley de 1847 y la doctrina: la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual

Una vez vistas aquellas cuestiones que más nos interesaban de la Ley de Propiedad literaria de 1847, parece oportuno detenernos en el análisis del mencionado texto legal desde la perspectiva de la doctrina de su tiempo. Ciertamente, en los 32 años que transcurrieron entre la promulgación de la Ley de 1847 y la Ley de Propiedad intelectual de

⁸³⁴ Ansorena, *Ob. cit.*, pág. 59. Par mejor cumplimiento de esta Ley se dictó la Real Orden de 9 de mayo de 1856. El texto en Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 63-64

⁸³⁵ Más adelante nos ocuparemos de estos tratados.

⁸³⁶ C.L. t. VC, págs. 169-170; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 115-116; Ansorena, *Ob. cit.*, pág. 67.

1879 no hemos encontrado un aparato doctrinal muy abundante. Por un lado, hallamos el tratamiento que se en dio la manualística y en las visiones de conjunto del Derecho civil a la Ley de 1847, que, por la propia naturaleza de este tipo de obras, es eminentemente descriptivo, aunque, en ocasiones, se pueden apreciar algunos comentarios interesantes. Por otro lado, se encuentran los trabajos propiamente doctrinales, no muy abundantes como ya hemos reseñado, y que tratan aspectos variados de la propiedad intelectual.

El gran debate doctrinal suscitado por la Ley de 1847 es el mismo que ya tuvimos ocasión en los cuerpos colegisladores: el de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria o intelectual. El tratamiento de ésta, como propiedad especial, no satisfizo, como tendremos ocasión de ver, a un sector de la doctrina que entró a polemizar sobre la conveniencia de considerar a la propiedad intelectual como una propiedad común. La culminación de ese debate cristalizó en el proyecto que en 1876 presentó ante las Cortes Manuel Danvila, que finalmente acabaría fracasando. Sin embargo, antes de entrar en el análisis de la doctrina española, me parece conveniente, aunque sólo sea de manera sucinta, hacer referencia al debate que por esos mismos años se había generado en Francia en torno a la naturaleza de la propiedad literaria, debate que acabaría teniendo su resonancia dentro de nuestras fronteras.

3.a. El debate de la naturaleza de la propiedad intelectual en Francia a mediados del siglo XIX. A partir de la promulgación de la Ley de 1847, el sector de la doctrina interesado por esta problemática comenzó a mirar más allá de nuestras fronteras. Esto no significa que, con anterioridad, no se tuvieron presentes otros modelos, especialmente el francés. En las Cortes de Cádiz, como ser recordará, la legislación de la Convención revolucionaria francesa fue decisiva para la redacción del Decreto de 10 de junio de 1813. Igualmente, las comisiones encargadas de redactar los proyectos de 1840, 1845 y 1846, reconocieron que habían tenido presentes los proyectos elaborados en Francia, concretamente el de 1839. Pero fue, sin duda, la nueva regulación de la propiedad literaria la que propició un mayor interés por el debate que se había suscitado en Francia en torno a la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual⁸³⁷.

⁸³⁷ Juana Marco Molina ha estudiado con detenimiento las construcciones filosóficas y jurídicas que se desarrollaron en Alemania desde la segunda mitad del siglo XIX en torno a la naturaleza del derecho de autor; sin embargo, la mencionada autora pasó por alto que durante esa centuria los juristas españoles eran más francófilos que germanófilos. Así, en alguna ocasión, censura que nuestra doctrina no estuviera al tanto de las construcciones dogmáticas que sobre derecho de autor se habían elaborado en Alemania. En efecto, un repaso -como el que hemos realizado en este trabajo- de la doctrina española decimonónica sobre la propiedad intelectual, nos pone de manifies-

En Francia, dicho debate ideológico, aunque se había iniciado mucho antes, adquirió su mayor desarrollo en el contexto de la Revolución de 1848. En efecto, años antes del proceso revolucionario, desde las líneas del socialismo ya se había abordado en profundidad el problema de la propiedad, estrechamente relacionado con los del libre cambio y libertad de empresa. A este respecto, es preciso señalar que el debate de la naturaleza de la propiedad intelectual tuvo lugar en dos campos bien definidos. Por un lado, el suscitado en el campo de los economistas y políticos, y, por el otro lado, el que se desencadenó en el campo de los juristas. Son debates paralelos, que, en ocasiones se entrecruzan, pero en otras permanecen separados.

3.a.1. Economistas y políticos. Dos grandes corrientes, aunque con matices dentro de ellas, se pueden apreciar, según Dominique Sagot-Lavauroux⁸³⁸, en Francia. La primera de ellas, heredera de la tradición lockeana -manifiesta igualmente en las Cortes de Cádiz-, según la cual, el derecho de propiedad del autor es un derecho natural, inherente, por tanto, al individuo, derivado de su trabajo. En el país vecino, además de la influencia que se aprecia en algunos diputados de la Convención, como Le Chapelier, a mediados del siglo XIX su más genuino representante fue Frédéric Bastiat⁸³⁹.

Siguiendo los planteamientos de Locke⁸⁴⁰ sobre la propiedad en general, es de esperar que Bastiat considere que la propiedad literaria

to lo que acabamos de afirmar. Son ciertamente excepcionales las citas que hemos encontrado de Kant y, desde luego, inexistentes las de Otto von Gierke o de Joseph Kohler. Y si se llega a manejar algún filósofo del derecho alemán, como es el caso de Ahrens, es porque había sido traducido al castellano (Véase Marco Molina, "Bases históricas y filosóficas del derecho de autor...", ya citado, págs. 153-174). Por el contrario, remito a que se haga un rápido repaso del catálogo de autores franceses que aparecen citados por la doctrina española que se ocupó de la propiedad intelectual (Renouard, Portalis, Calmels, Laboulaye, Pouillet, Wolowski, Lamartine, Proudhon, Gastambide, Rendú, Delorme, Dalloz, Blanc, Gay...) en especial a partir de la Ley de 1847, y no digamos ya después de la Ley de 1879.

⁸³⁸ Sagot-Duvaouroux, D., "La propriété intellectuelle, c'est le voll!, en la revista *L'Economie Politique*, n° 22 (abril 2004), págs. 34-52. Este artículo recoge, con algunas modificaciones, la introducción que hizo dicho autor a la edición del libro de Proudhon, *Les majorats littéraires*, París 2002. Cuando citamos por ésta, lo advertimos en la nota. Véase también Pfister, L., "La propriété littéraire: est-elle une propriété? Controverses sur la nature du Droit d'auteur au XIXème siècle" en la *RIDA* n° 205 (juillet 2005), págs. 117-209.

⁸³⁹ Bastiat, F., *Oeuvres complètes. Le libre-échange*, 2ª ed. París 1862, t. II, en donde se recogen sus *Discours au cercle de la librairie*, págs. 328-342.

⁸⁴⁰ Dice Bastiat al comienzo de su discurso, fechado en 1847: "Oui, l'homme naît propriétaire, c'est-à-dire que la propriété est le résultat de son organisation. On naît propriétaire, car on naît avec besoins auxquels il faut absolument pourvoir pour se développer, pour se perfectionner et même pour vivre; et on naît aussi avec un esemble

tiene su cabida en el derecho común: “*Messieurs, dá apres ce que je viens de dire de la propriété en général, il me semble difficile de ne pas reconnaître que la propriété littéraire rentre dans le droit commun*”⁸⁴¹. En esa misma línea discursiva concluye que “*la propriété littéraire est un droit supérieur à la loi, et alors la loi ne doit faire autre chose que le constater, le régler et le garantir*”⁸⁴².

Como propiedad común, la propiedad literaria no puede ser objeto de limitaciones, ya sea para su venta, ya sea para su transmisión *mortis causa*. La limitación temporal del aprovechamiento de las obras literarias, según Bastiat, conduciría a proteger las obras mediocres en detrimento de las de gran calidad, ya que sólo éstas tienen en la práctica un periodo de vida superior al de la duración de la protección legal, de manera que sólo los buenos autores sufren el perjuicio de la limitación temporal. La protección de corta duración incita a los autores a escribir tan sólo pequeñas obras, que exigen mucho menor trabajo⁸⁴³.

En la misma línea del pensamiento liberal de Bastiat podemos citar al periodista y litógrafo belga, Jean-Baptiste-Ambroise-Marcellin Jobard⁸⁴⁴, a su compatriota G. de Molinari⁸⁴⁵, así como a Víctor Modes-

de faculties coordonnées à ces besoins. On naît donc avec la propriété de sa personne et de ses facultés. C’est donc la propriété de la personne qui entraîne la propriété de choses, et c’est la propriété des facultés qui entraîne celle leur produit. Il résulte de là que la propriété est aussi naturelle que l’existence même de l’homme... Ceci montre, messieurs, que le droit de propriété est antérieur à la loi. Ce n’est pas la loi qui a donné lieu à la propriété, mais, au contraire, la propriété qui a donné lieu à la loi” (*Ob. cit.*, págs. 329-330).

⁸⁴¹ “Un libre n’est-il pas le produit du travail d’un homme, de ses facultés, de ses efforts, de ses soins, de ses veilles, de l’emploi de son temps, de ses avances? Ne faut-il pas que cet homme vive pendant qu’il travaille? Pourquoi donc ne recevrait-il pas des services volontiers de ceux à qui il rend des services? Pourquoi son libre ne serait-il pas sa propriété? (*Ob. cit.*, pág. 332).

⁸⁴² *Ob. cit.*, pág. 336.

⁸⁴³ Sagot-Duvauroux, *Ob. cit.*, pág. 41.

⁸⁴⁴ Jobard, en un primer trabajo, consideraba que uno de los medios para frenar las crecientes demandas del proletariado era el de aumentar en número de propietarios: “La cause unique de cet état permanent de révolte, du prolétaire contre le propriétaire, est aisée à comprendre et serait bien facile à atténuer, en augmentant indéfiniment le nombre des propriétaires, sans déposséder les anciens”. De ahí que propugnara la perpetuidad de la propiedad literaria (Jobard, J.-B.-A.-M., *Création de la propriété intellectuelle. De la nécessité et des moyens d’organiser l’industrie, de moraliser le commerce et de discipliner la concurrence*, Bruselas 1843. Pero la obra que más le dio a conocer fue su *Nouvelle Économie sociale ou Monautopole industrielle, artistique, commerciale et littéraire*, París 1844, en el que desarrolla las ideas de su anterior trabajo. El término “monautopole”, lo acuña frente al “monopolio” que se derivaba del privilegio. Así en la primera página del libro define lo que debe entenderse por el mencionado término. “Monautopole, de *μονός*, seul, *αὐτός*, soi-même, *πωλίω*, trafic. Le monopole ancien était la concession, faite à un seul, d’un trafic appartenant à tous..., injuste

te, Frédéric Passy y Prosper Paillottet⁸⁴⁶. Precisamente, la intervención de estos tres discípulos de Bastiat en el Congreso de la propiedad literaria y artística celebrado en Bruselas en 1858 desencadenó la reacción del matemático y economista León Walras, quien representaría la segunda corriente. En uno de sus primeros trabajos, publicado en 1859, Walras salió a rebatir el libro Passy, Modeste y Paillottet⁸⁴⁷.

privilège émané du bon plaisir. Le *monautopole* serait le droit naturelle de disposer seul, de soi et de ses oeuvres, juste récompense du travail, du talent et de l'esprit de suite" (pág. 5). Más adelante, en las páginas dedicadas a los límites de la propiedad intelectual, dirá: "Le nom de *propriété intellectuelle* manque peut-être de justesse, en cela qu'elle ne peut obtenir des droits qu'après être devenue propriété matérielle. Ce que nous demandons n'est pas si étrange, si veut, si effrayant qu'on le croit: car cela existe déjà, et nous l'avons répété souvent; nous ne voulons changer qu'un mot, qu'un seul mot, à la propriété intellectuelle existante; le mot *temporaire* en *perpétuelle*" (pág. 274); para terminar este apartado afirmando: "La propriété des oeuvres industrielles, artistiques, littéraires et commerciales, est assimilée à la propriété foncière et mobilière et soumise aux mêmes charges" (pág. 277).

⁸⁴⁵ A la hora de abordar la naturaleza de la propiedad literaria, Molinari se preguntaba si era una verdadera propiedad o un privilegio. Molinari respondía: "Ou la propriété littéraire et artistique est une *propriété*, ou la propriété n'existe pas, car il n'y a aucune différence originaire entre le droit de l'écrivain ou de l'artiste sur son oeuvre et le droit de l'appropriateur de terre, de l'industriel ou du négociant sur la sienne. Dans l'un comme dans l'autre cas, la propriété est un résultat de l'application des facultés de l'homme et son capital acquis à la production. La propriété littéraire et artistique est donc bien une propriété" (*Dictionnaire de L'Économie politique*, Paris 1854, t. II, voz "Propriété littéraire et artistique", págs. 473-478).

⁸⁴⁶ Sus aportaciones fueron recogidas en el volumen Passy, F., Modeste, V., y Paillottet, P., *De la Propriété intellectuelle. Études*, Paris 1859. En particular tienen especial interés el capítulo dedicado a *De la propriété des oeuvres de l'intelligence* (págs. 21-122), debido a F. Passy, en donde concluía que "la propriété est inviolable, parce qu'elle est la manifestation volontaire et libre de la personne humaine, inviolable par essence; et nous avons montré que l'oeuvre intellectuelle, manifestation par excellence de la personne humaine, est par excellence une propriété"... "Nous avons vu que le droit social ne prime pas, mais suit et confirme le droit individuel; que la société n'a rien à perdre à la prospérité de ses membres, qu'elle n'a qu'à y gagner, au contraire; et que, dans l'ordre moral comme dans l'ordre matériel, l'intérêt est d'accord avec la justice, l'avantage général avec l'avantage particulier, et l'acroissement du domaine commun correspond à l'acroissement du domaine privé"... "Nous avons vu que la transmission libre et indéfinie est de l'essence même de la propriété; que contester ou limiter au propriétaire le droit absolu de disposer, c'est attaquer le droit de posséder; et qu'ainsi refuser à la propriété intellectuelle la durée, sous prétexte du changement des personnes et de la non-transmissibilité du travail, c'est nier toute propriété, aussi bien celle du sol que celle des livres, et méconnaître dans sa source, en le méconnaissant dans ses résultats, le droit de l'homme sur sa propre existence" (*Ob. cit.*, págs. 117-119).

⁸⁴⁷ El estudio, titulado "De propriété intellectuelle. Position de la question économique" apareció publicado en el *Journal des économistes*, vol. 24, n° 12 (décembre 1859), págs. 392-407. Sagot-Duvauroux apunta que Walras publicó otros tres artículos sobre la propiedad intelectual en 1880 en la *Gazette de Lausanne* en los que repite su análisis de 1859 (Sagot-Duvauroux, Introducción a *Les majorats...*, pág. 11, nota 57).

Walras, desde su óptica de economista dice que él quiere considerar la propiedad literaria desde una perspectiva general y para ello se formula dos grupos de preguntas: 1.º ¿Qué es la riqueza intelectual? ¿Es la riqueza intelectual valorable y apropiable? ¿Es canjeable? ¿Es una riqueza social? 2.º Si la riqueza intelectual es una riqueza social ¿puede haber sobre ella un derecho natural de propiedad?⁸⁴⁸

El economista francés comienza señalando que es la limitación de la cantidad de las cosas útiles -lo que las convierte en escasas-, es el factor determinante para que éstas sean valoradas como objeto de apropiación. Hay, desde luego, muchas cosas útiles que son ilimitadas en cantidad (el aire, el agua de los ríos, el calor del sol...) que, por tanto no son valorables ni apropiables: "*Et l'on peut dire aussi que toute chose valable est appropriable, et que toute chose appropriable est valable*"⁸⁴⁹. Por consiguiente, se puede afirmar que en donde hay un valor de cambio puede haber allí propiedad, y que en donde hay propiedad debe de haber un valor de cambio.

Llegados a este punto, es el momento de cuestionarse si el trabajo intelectual es útil o inútil. En este último caso, la respuesta ya viene dada: el trabajo intelectual no genera riqueza; en el primer caso, el resultado del trabajo intelectual puede que bien sea una riqueza, pero que necesariamente no sea quizá una riqueza social. Si la riqueza intelectual es útil, pero ilimitada en cantidad, no podrá ser valorable y, por tanto, no será apropiable. Pero si la riqueza intelectual es útil y limitada, será desde luego valorable y apropiable. "*Il est -dice Walras- urgent de constituer la théorie de la propriété intellectuelle...*". Lo primero que entonces hay que plantearse es: "*Qu'est-ce-que la richesse intellectuelle?*"⁸⁵⁰. Para el matemático francés la respuesta es muy simple: "*J'appellerai richesse intellectuelle l'ensemble des capitaux intellectuels et de leurs revenus*"⁸⁵¹. Pero ¿es apropiable la riqueza intelectual, entendida como la unión de los capitales intelectuales y sus rentas? Según Walras, no es posible, porque el fondo común de las ideas no es valorable ni apropiable, no es canjeable, no es riqueza social... está fuera de toda propiedad. Sin embargo, el capital intelectual pertenece a su creador en virtud del derecho del trabajo⁸⁵². De esta reflexión, señala Dagot-Duvauroux, el matemático galo establece la distinción entre las ideas, que no pueden ser protegidas por el derecho, y las obras literarias que, útiles y raras,

⁸⁴⁸ "De propriété intellectuelle...", pág. 394.

⁸⁴⁹ Ob. cit., pág. 395.

⁸⁵⁰ Ob. cit., pág. 396. Según Walras, la definición de riqueza intelectual ofrecida por Passy es insuficiente. En efecto, la teoría de la propiedad del mencionado autor se funda en la personalidad del hombre y en el trabajo.

⁸⁵¹ Ob. cit., pág. 402.

⁸⁵² Ob. cit., pág. 404.

pueden ser objeto de apropiación⁸⁵³. ¿No pueden, entonces, ciertas especies de propiedad intelectual pertenecer a la comunidad?⁸⁵⁴

Dos años después, y también como réplica al libro de Passy, Modeste y Paillotet, el matemático, ingeniero y economista Jules Dupuit, en dos artículos publicados igualmente en el *Journal des économistes* abordó, en primero, el tema de la propiedad en general⁸⁵⁵ y, en el segundo, ya concretamente, el de la propiedad literaria⁸⁵⁶.

Seguidor de los postulados de J. Bentham, Dupuit es defensor de la teoría económica de la utilidad. En el primero de sus artículos analiza las dos posiciones encontradas en torno a la naturaleza de la propiedad. La primera de estas posiciones es la que se sustenta en el pensamiento lockiano, que, como sabemos, hace derivar la propiedad de un derecho natural, fundamental, que el hombre tiene por su propia condición y que, por consiguiente, es anterior al propio pacto constitutivo del Estado y a la propia ley humana. Es lo que Dupuit denomina “*le juste*”⁸⁵⁷.

Esta posición, defendida por Pascal, Montesquieu, Bentham, Mirabeau y el gran civilista, anotador del código napoleónico, Ch. Toullier, sostiene que los diferentes regímenes de la propiedad que se han dado a lo largo de la historia son el producto de un pacto (“*convention humaine*”) que ha quedado expresado en la ley en busca de la utilidad (“*l’utile*”). Acude, por consiguiente, a un argumento histórico, para demostrar que la apropiación del suelo en sus orígenes fue siempre antes colectiva que individual. Realidad histórica que entra en contradicción con la afirmación de que la propiedad privada está sustentada en un

⁸⁵³ “La propriété intellectuelle...”, pág. 45.

⁸⁵⁴ “Il y a deux modes principaux d’exercice du droit de propriété: la propriété individuelle et la propriété commune. Certains objets paraissent plutôt destinés à la propriété individuelle: les meubles, habits, instruments de travail, etc., etc.; certains autres à la communauté: les grandes routes, places publiques, monuments, etc., etc. N’y aurait-il pas lieu, par exemple, à se demander si certaines espèces de la richesse intellectuelle, les ouvrages des grands écrivains, par exemple, ne seraient pas plutôt aptes à subir le second mode que le premier? Le droit naturel et primitif de propriété des auteurs sur leurs œuvres étant établi, ne pourrait-on alors examiner si, à de certains moments, comme par exemple à leur mort, il ne conviendrait pas que l’État, procédant par voie d’expropriation pour cause d’utilité publique, rachetât leurs œuvres? (“De la propriété intellectuelle...”, pág. 405).

⁸⁵⁵ “Du principe de propriété: le juste- l’utile. Première partie”, *Journal des économistes*, 2^e série, vol. 29 (1861), págs. 321-347.

⁸⁵⁶ “Du principe de propriété: le juste – l’utile. Suite et fin: De la propriété intellectuelle. Contradictions du système du juste”, *Journal des économistes*, 2^e série, vol. 30 (1861), págs. 28-55.

⁸⁵⁷ “Du principe de propriété...” (Primera parte), pág. 322.

derecho natural de esencia individualista⁸⁵⁸, porque el verdadero fundamento de la propiedad del suelo no se encuentra en el trabajo ni en la justicia, es lo útil⁸⁵⁹.

Bajo estos presupuestos, Dupuit en el segundo artículo entra en el análisis del problema de la propiedad literaria. En primer lugar, se ocupa de demostrar las contradicciones en las que incurren los iusnaturalistas a la hora de justificar las diferencias que existen entre la propiedad territorial, la propiedad artística y literaria, y la propiedad industrial⁸⁶⁰. Todas estas dificultades -dice Dupuit- desaparecen si se reconoce que el derecho de propiedad y sus consecuencias no tienen otro fundamento que la ley y el principio de lo útil.

Dicho principio implica, en sede de creación industrial, que es necesario buscar el medio de apropiación que favorezca la mayor producción posible de inventos, lo que redundará siempre en el interés público. Y por lo que respecta a la propiedad literaria y artística, la apropiación privada de las obras constituye un obstáculo para la difusión de las mismas; por ello, la apropiación común ("*communisme*") de las producciones del ingenio en el dominio público no sólo sirve para la conservación de esas obras, sino también para su inalterabilidad⁸⁶¹. Por esas razones, los derechos de los autores deben ser limitados, y si bien no se opone a una posesión temporal de los mismos, considera que debe ser encomendada al Estado la misión de conservar íntegras las obras originales. En definitiva, dice Dupuit: "*le communisme convient à la oeuvre littéraire*"⁸⁶².

⁸⁵⁸ Dupuit, para corroborar su posición, escribe esta primera parte de su artículo un "*Origine de la propriété du sol*" (págs. 324-329); en la segunda parte hace un análisis del derecho de propiedad en esos momentos, así como de los principios de transmisión de la propiedad, la prescripción y otros modos de apropiación del suelo (págs. 329-340). Por último Dupuit escribe un debate imaginario entre él y el economista y periodista Joseph Garnier, defensor de la teoría del Derecho natural (págs. 340-349), en el que, obviamente, Dupuit sale victorioso.

⁸⁵⁹ "Le vrai fondement de la propriété foncière n'est donc ni le travail ni la justice, c'est l'utile" (pág. 343).

⁸⁶⁰ Dupuit recurre nuevamente al recurso del diálogo, en esta ocasión, entre un poeta y un inventor (Ob. cit., "De la propriété intellectuelle...", págs. 30-32). "Cependant, parmi les partisans du juste, les uns se laissant guider par la logique seule, les admettent tous les trois sur le même pied; les autres, effrayés des conséquences, des inconvénients de la propriété intellectuelle ou industrielle, les rejettent l'une et l'autre, ou l'une ou l'autre, et se livrent à de grands efforts d'imagination pour établir entre ces trois propriétés des distinctions plus subtiles qu'exactes, et, sur le mauvais terrain où ils se placent, il n'est pas difficile à leurs adversaires et aux intéressés de les combattre avec avantage" (Ob. cit. pág. 33)

⁸⁶¹ Ob. cit., págs. 39-40.

⁸⁶² Ob. cit. pág. 44.

Una línea de pensamiento, más conservadora que la de Dupuit, es la que, según Sagot-Duvaouroux, representa Pierre-Joseph Proudhon. Aunque su teoría acerca del derecho de propiedad la había manifestado años antes en su *Qu'est-ce que la propriété?*, el pensamiento de Proudhon sobre la propiedad literaria se recoge fundamentalmente en su libro *Les majorats littéraires*⁸⁶³, publicado en 1862, y en el que Proudhon se hace también eco de los trabajos de Passy, Modeste y Paillottet.

Al igual que Walras, Proudhon relaciona la propiedad intelectual con la teoría de la producción y el intercambio⁸⁶⁴. La propiedad intelectual, el producto literario procede de las ideas que el hombre recibe y descubre, y que elabora después con su trabajo⁸⁶⁵. El producto, dirá Proudhon, es la propiedad del productor:

Un homme a écrit un livre: ce livre est à lui, sans peine je le déclare, comme le gibier est au chasseur qu'il a tué. Il peut faire de son manuscrit ce qu'il voudra, le brûler, l'encandrer, en faire cadeau au voisin; il est livre. Je dirai même, avec l'abbé Pluquet⁸⁶⁶, que, le livre appartenant à l'auteur, l'auteur a la propriété du livre..."⁸⁶⁷.

⁸⁶³ *Les majorats littéraires. Examen d'un projet de loi ayant pour but de créer, au profit des auteurs, inventeurs et artistes, un monopole perpétuel*, Bruselas 1862.

⁸⁶⁴ "Voici donc qui est entendu: l'écrivain, l'homme de génie, est un producteur, ni plus moins que son épicier et son boulanger; son oeuvre est un produit, une portion de richesse" (*Les majorats...*, pág. 13). "A tous les points de vue, la production industrielle et la production littéraire nous apparaissent donc identiques" (*Ob. cit.*, págs. 15-16). El libro de Proudhon tuvo una contestación inmediata de Agathon de Potter, *De la Propriété intellectuelle et de la distinction entre les choses vénales et non vénales. Examen des Majorats littéraires de M. P.-J. Proudhon*, París 1863. Sagot-Duvaouroux señala que Proudhon parece que ignora deliberadamente el artículo que Walras que, sin duda, debía conocer ("La propriété intellectuelle...", en la Introducción, pág. 13, nota 57).

⁸⁶⁵ "L'homme ne crée pas ses idées, il les reçoit; il ne fait point la vérité, il la découvre; il n'invente ni la beauté ni la justice, elles se révèlent à son âme, spontanément, comme les conceptions de la métaphysique, dans l'aperception des phénomènes, dans les rapports des choses" (*Ob. cit.*, pág. 14). "Toute richesse, obtenue par le travail, est à la fois une production de forcé et une manifestation d'idée" (*Ob. cit.*, pág. 20). "Les produits de la pure intelligence s'échangent avec ceux de l'industrie, de la même manière que ceux-ci s'échangeant entre eux: dans les deux cas, les droits et obligations qui naissent de l'échange sont similaires" (*Ob. cit.*, pág. 21).

⁸⁶⁶ Proudhon se está refiriendo a François Pluquet, teólogo, quien en 1762 había escrito un *Dictionnaire des hérésies*, pero la alusión de Proudhon es por ser el autor de tres cartas dedicadas a los problemas de la imprenta en Francia, las cuales, aunque aparecieron publicadas como anónimas en Londres, fueron debidas al abad: *Lettre à un ami, sur les arrêts du conseil du 30 août 1777, concernant la librairie et imprimerie*, Londres 1777; *Seconde Lettre à un ami sur les affaires actuelles de la librairie*, Londres 1777; *Troisième Lettre à un ami sur les affaires de la librairie*, s. l. 1777.

⁸⁶⁷ *Ob. cit.*, pág. 17.

Sin embargo, prosigue Proudhon, el intercambio de los productos intelectuales presenta algunas dificultades, porque, en primer lugar, entre el autor y el público hay un intercambio; en segundo lugar, porque al haberse producido este intercambio, el público se apodera de la obra y deviene, sin perjuicio del pago, en propietario. En efecto:

“En toute vente ou échange, la propriété de l’acquéreur commence à la livraison ou réception de la marchandise, alors même que le payement n’aurait lieu que longtemps après; en fait de livres, cette livraison a lieu au moment de la publication”⁸⁶⁸

Por consiguiente, en el momento en que el autor decide poner su obra a disposición del público, ésta deja de pertenecerle y pasa a dominio público, devolviendo, de esta manera, las ideas que obtuvo de ese fondo común. Para Sagot-Duvaurox, esta transferencia tiene importantes consecuencias en el terreno de lo que hoy denominamos “derechos morales” de los autores, pues desde el momento de la publicación la sociedad se convierte en propietaria no sólo de los derechos patrimoniales de la obra, sino también de los derechos morales⁸⁶⁹. Se habría producido, en palabras de Proudhon, una simple transferencia.

Dentro de este grupo de tratadistas, no juristas, encontramos, por último, la figura de Louis Blanc, quien en 1839 en su libro *Organisation du Travail*⁸⁷⁰ dedicó tres capítulos al estudio del trabajo literario.

De todos los autores comentados hasta el momento, fue Louis Banc, sin duda, quien mantuvo una posición más radical⁸⁷¹ y, desde lue-

⁸⁶⁸ *Ob. cit.*, pág. 38.

⁸⁶⁹ “La propriété intellectuelle...”, pág. 48. En efecto, decía Proudhon: “... si la propriété d’un écrit passe de l’auteur au public le jour de la publication, l’auteur ne peut faire de son ouvrage de qu’il voudra; il n’a plus le droit de le corriger, de le modifier, de l’étendre, de le réduire, puisque ce serait atteinte à la chose publique.... On peut admettre que, pendant toute la durée de son privilège, il sera facultatif à l’auteur, dans les éditions subséquentes, de se rectifier lui-même, d’amender, de se rétracter même, de perfectionner son oeuvre et de l’enrichir. Mas il n’est plus maître de la supprimer...” (*Ob. cit.*, págs. 39-40).

⁸⁷⁰ Blanc, L., *Organisation du Travail*, 5ª ed., París 1847. Para lo propiedad literaria, págs. 220-269. No he podido consultar la primera edición de 1839, tan sólo la señalada. Recientemente (París 2010) se ha una una nueva edición a cargo de Mathias Daval con prefacio de F. Lalanne, sólo de los capítulos relativos a la propiedad literaria. Se trata de una reimpresión de la 5ª edición hecha en París en 1848, por la que citamos.

⁸⁷¹ Es de todos conocida la influencia del pensamiento de Rousseau en la ideas jacobinas respecto a la propiedad. El discurso de Robespierre en la Asamblea Nacional sobre la *Nouvelle Déclaration des Droits* (24 de abril de 1793), tiene una clara inspiración roussoniana. En él proponía reformar los artículos de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* relativos a la propiedad: “La propiedad es el derecho que

go, crítica con la industria librera en general⁸⁷². No es de extrañar, por consiguiente, que Blanc no sólo no llegue a reconocer la propiedad literaria, sino también que ésta pudiera llegar a ser una actividad retribuida:

“Non seulement il est absurde de déclarer l'écrivain propriétaire de son œuvre, mais il est absurde de lui proposer comme récompense une rétribution matérielle. Rousseau copiait de la musique pour vivre et faisait des livres pour instruire les hommes. Tel le doit être l'existence de tout homme de lettres digne de ce nom. S'il est riche, qu'il s'adonne tout entier au culte de la pensée: il le peut. S'il est pauvre, qu'il sache combiner avec ses travaux littéraires l'exercice d'une profession qui subviene à ses besoins”⁸⁷³.

Al abordar el tema de la duración de la propiedad intelectual, Blanc no puede ser más explícito:

“Si le droit de propriété littéraire est reconnu, il faut d'abord le rendre héréditaire et perpétuel; car, de deux choses l'une: ou il est contraire à l'intérêt social, et alors pourquoi en consacrer le principe? Ou il est conforme à l'intérêt social, et alors pourquoi en limit-

cada uno tiene de gozar y disponer de la porción de bienes que le está garantizada por la ley”. “El derecho de propiedad está limitado, como todos los demás, por la obligación de respetar los derechos de otros”... En consecuencia, el derecho de propiedad no es un derecho ni absoluto ni sagrado, ni, desde luego, un derecho natural. Es un derecho fruto de la convención o el pacto social. La idea de propiedad propugnada por Robespierre como derecho social pasó íntegra al pensamiento socialista de la primera mitad del siglo XIX. Este planteamiento implica, en primer lugar, la primacía de la sociedad sobre el individuo; en segundo lugar, justifica cualquier tipo de expropiación.

⁸⁷² “Les littérateurs affluent; quelques-uns s'enrichissent; beaucoup meurent de faim; la librairie est ruinée; l'imprimerie est perdue; le goût public se pervertit; jamais, au sein d'une plus fastueuse abondance de livres, le domaine intellectuel ne fut plus stérile... Voilà le mal; il est immense. Quel remède a-t-on proposé? Une loi qui étendrait le droit de propriété de l'auteur, après sa mort, de vingt à trente ans!”... “Son but, c'est évidemment de consacrer la profession de l'homme de lettres, considérée comme métier, comme moyen de gagner de l'argent. Mais est-il dans la nature des choses, est-il dans l'intérêt public que la littérature devienne un procédé industriel? Est-il bon qu'il y ait dans la société beaucoup d'hommes faisant des livres pour s'enrichir, ou même pour vivre? J'affirme que non”. (*Organisation du Travail. Deuxième partie. De la propriété littéraire*, ed. cit., págs. 220-221). Más adelante, analiza los males de los que adolece el mundo literario: afluencia de muchos literatos inútiles, malos o peligrosos; en la explotación de los libros por sus autores; en que la literatura se ha convertido en un oficio, que se encuentra en una tienda de pensamientos, y que los lectores se han transformado en unos compradores, por lo que es necesario probar los gustos, servir a los caprichos, adular los prejuicios, sostener los errores... (*Ob. cit.*, págs. 232-233).

⁸⁷³ *Ob. cit.*, pág. 223.

er l'usage? Dans le premier cas, l'attentat est sans excuse; dans le second, l'inconséquence est mons-trueuse"⁸⁷⁴.

Para el periodista francés, nacido en Madrid, no sólo la explotación de un libro por los herederos le parece funesta, sino también la realizada por el propio autor. Se opone a que en la sociedad las ideas sean materia de intercambio y que los beneficios del pensador se calculen sobre el número de personas que sacan provecho de esa idea: "*soumettre le pensé à la théorie de l'échange, c'est donner une quantité finie pour mesure à une quantité infinie. L'extravagance de ce système est flagrante*"⁸⁷⁵. De esta manera, Blanc descalificaba a todos aquellos autores que venían aplicando los principios de la economía al mundo de las letras.

Blanc proponía una serie de remedios para poner fin a todos estos males. En primer lugar, apaciguar la guerra que se libra entre los editores. En segundo lugar, suministrar a todo autor de mérito, pobre y desconocido, el medio para imprimir sus obras y de dar a conocer su talento. En tercer lugar, establecer paralelamente al sistema de la retribución por intercambio; un modo de remuneración que proporcionara una recompensa al servicio, una retribución al mérito, y estímulo de los trabajos serios, liberando a los escritores de la dependencia de un público que prefiere sólo aquello que le divierte. En cuarto lugar, que los mejores libros sean los que cuesten más baratos. Por último, crear una institución que, por su naturaleza, limite los beneficios de los "contrabandistas" literarios y combatir la vergonzosa tendencia de los escritores a convertirse en especuladores.

Siendo entonces la sociedad la verdadera y legítima propietaria de las obras del ingenio, sería necesario establecer una institución, la "*librairie sociale*", autogobernada, que realizaría entre sus miembros el reparto de los beneficios obtenidos por el trabajo común. Conforme a sus estatutos, la "*librairie sociale*" no pagaría ningún derecho de autor. Los precios de los libros serían determinados previamente por el Estado y calculados en función de su mejor distribución. Del mismo modo, todos los gastos de la impresión correrían a cargo de la "*librairie sociale*", en la que todos los escritores editarían sus obras, a excepción de los autores dramáticos, quienes quedaban fuera de este sistema. En lugar de los derechos de autor, aquéllos recibirían un derecho exclusivo para poder concurrir a las recompensas nacionales. Para prover estas recompensas, se constituiría un fondo especial destinado a ellas; todos los autores de todas las áreas del pensamiento, podrían optar a estas recom-

⁸⁷⁴ *Ob. cit.*, pág. 237.

⁸⁷⁵ *Ob. cit.*, págs. 239-240.

piensas en función de sus méritos. Representantes del pueblo, anualmente, nombrarían dentro de cada uno de los géneros intelectuales, un ciudadano encargado de examinar las obras que deberían imprimirse. Después de la publicación, los representantes del pueblo harían, entre los autores que fueran juzgados más dignos, la repartición de los fondos de las recompensas nacionales, en función de la naturaleza del trabajo y del tiempo empleado para su ejecución⁸⁷⁶.

Ante la objeción que se le puede hacer a su propuesta de que el Estado se convertiría en el árbitro soberano de las producciones del espíritu, Blanc se anticipa y señala que el Estado sería únicamente el legislador de la “*librairie sociale*”, y nunca su director. Una vez redactados sus estatutos, acabaría su intervención⁸⁷⁷.

3.a.2. Los juristas. A la hora de enfrentarse con el problema de la naturaleza jurídica de la “propiedad literaria”, los juristas franceses se encontraron con el obstáculo, de alguna manera insalvable, del artículo 544 del Code civil, en el, como es sabido, se definía la propiedad como un derecho absoluto⁸⁷⁸, lo que implicaba también, siguiendo la tradición romanista, que era un derecho de carácter perpetuo. El codificador francés, al redactar dicho artículo estaba pensando básicamente en la propiedad territorial y en la propiedad sobre las cosas materiales o corporales (*quae tangit possunt*, que dirían los romanos), pero en ningún momento tuvo presente la problemática de las cosas inmateriales y, mucho menos, las obras de carácter literario⁸⁷⁹.

En sede de naturaleza jurídica, la doctrina francesa de esta primera mitad del siglo XIX se dividió en tres orientaciones distintas. La primera de ellas era la que asimilaba los bienes inmateriales a los bienes materiales, reivindicando el carácter perpetuo de las producciones del ingenio que la legislación vigente -la Ley de 19 de julio 1793- no reconocía a las obras literarias. Posiblemente, los más genuinos representantes de este sector de la doctrina fueron Charles Comte⁸⁸⁰, abogado, economista y periodista, autor de un importante tratado sobre la pro-

⁸⁷⁶ *Ob. cit.*, págs. 255-258.

⁸⁷⁷ *Ob. cit.*, págs. 262-263.

⁸⁷⁸ “La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière plus absolue porvu qu’on n’est pas un usage prohibé par les lois ou par les réglemens”. (*Code civil des français*, An XII, París 1804)

⁸⁷⁹ Así, en el artículo 546 establecía. “La propriété d’une chose, soit mobilière, soit immobilière, donne droit tout ce qu’elle produit, et sur ce qui s’y unit accessoirement, soit naturellement, soit artificiellement”.

⁸⁸⁰ *Traité de la Propriété*, París 1834. No he podido consultar esta edición y cito por la de Bruselas de 1841.

piedad, y Adolphe Breulier, quien dedicó una monografía a la defensa del principio de perpetuidad en la propiedad intelectual⁸⁸¹.

Comte dedicó en su tratado seis capítulos (XXXI-XXXVI) a estudiar la problemática de la “*propriété littéraire*”⁸⁸². En el primero de ellos, Comte se ocupa de rebatir las objeciones de aquellos que negaban el carácter de propiedad a las producciones del ingenio⁸⁸³.

⁸⁸¹ Breulier, A., *Du droit de perpétuité de la propriété intellectuelle. Théorie de la propriété des écrivains, des artistes, des inventeurs et des fabricants*, Paris 1855, ya citado. Su posición se puede resumir en la siguiente frase: “...les deux droits n’en font qu’un: propriété ordinaire, propriété intellectuelle, pourquoi distinguer? Il n’y a pas lieu: tout cela, c’est la propriété” (pág. 94).

⁸⁸² Partiendo del presupuesto de que toda utilidad, todo valor pertenece a quien lo ha creado, se podrá admitir que quien escribe un poema en un papel que le pertenece, será propietario de toda la cosa, de los versos y del papel; pero si entrega una copia de esa obra a una persona, ya sea en depósito, ya sea porque se la ha vendido, pregunta Comte ¿puede esa persona hacer una copia sin antentar a la propiedad del autor de los versos? Y si restituye, sin haber introducido ningún cambio, el manuscrito que se le había confiado ¿está devolviendo la propiedad íntegramente? Y si ha pagado el valor de una copia ¿no ha adquirido por ello el derecho de hacer nuevas copias y venderlas? Estas son, dice Comte, los problemas que se presentan (*Ob. cit.*, págs. 211).

⁸⁸³ Algunos sostienen -decía Comte- que no implica un atentado contra la propiedad de un autor el hecho de hacer copias escritas sin su aprobación basándose en el hecho de que las ideas no son propiedad de las personas, aun cuando las haya conservado durante mucho tiempo ocultas en su cerebro. Del mismo modo, afirman que cuando una idea es divulgada y penetra en el espíritu de otras personas, éstas se convierten a su vez en propietarias de esas ideas, por lo que el primero que las concibió no tiene ningún derecho exclusivo. Cuando las ideas no han sido divulgadas, no se presenta ninguna discusión. En segundo lugar, nadie jamás ha pretendido seriamente que una idea publicada sea irrevocablemente adquirida por el primero que la concibió. Los autores, por el contrario, lo que pretenden es dar difusión a sus ideas, de la misma manera que tampoco reivindican, a título de propietario, las ideas que otros ya han puesto por escrito. Un escritor que aprovecha para componer su obra todas las ideas de otro autor nunca será acusado de antentar contra la propiedad de dicho autor, siempre y cuando esas ideas lleven su impronta (págs. 211-212). En contra de la existencia de la propiedad literaria, se ha esgrimido el argumento que dice que en el momento en el que el escritor ha hecho pública una o muchas copias de su obra, cualquiera puede multiplicarla y venderla sin que el autor tenga ningún modo de impedirlo. De aquí, ese sector de la doctrina saca la consecuencia de que los escritores no tienen, sobre sus escritos, más que los derechos que les ha conferido la autoridad pública, es decir, las leyes y decretos gubernativos. Estos derechos, dicen estos autores, no son otra cosa que un verdadero monopolio. Ciertamente, señala Comte, la propiedad proviene de un cierto orden de cosas y no de declaraciones de la autoridad pública; el deber de los gobiernos es hacerla respetar, pues la propiedad existe con independencia de los actos gubernativos: “*Les gouvernements ne créent pas le droit; ils le proclament et le protègent quand ils sont bons; ils le dévient et le violent, quand ils sont mauvais*” (*Ob. cit.*, pág. 213). No se prueba nada en contra de la existencia de la propiedad literaria al afirmar que una idea se convierte en propiedad de todo aquel que la conoce. La única consecuencia, en todo caso, sería que cada uno tiene el derecho de expresar, a su manera, y bajo su nombre, las opiniones que él ha concebido o adoptado. Pero aquél

Una obra literaria –precisaba Comte- no se compone solamente de ideas y de sentimientos; se compone también del orden en el que los sentimientos y las ideas son expresados; de los términos o las expresiones que el autor ha empleado para comunicarlos; de la composición de esos términos y del estilo del escritor. Todo ello, junto al prestigio del autor, son los elementos que dan valor a una obra literaria⁸⁸⁴.

Según Comte, para decidir si la propiedad literaria tiene una existencia real, es necesario examinar si en las producciones de este género se encuentran los caracteres de aquellas otras a las que se les da el nombre de propiedad. Desde esta perspectiva, el autor no es sólo una persona que escribe su obra para instruir o divertir a los lectores; el escritor propone, además, un intercambio de un producto propio, que procede de su trabajo. El autor necesita de su trabajo para cubrir sus necesidades y, desde este punto de vista, se comporta como cualquier otro productor, de manera que estas relaciones entran dentro del rango de las propiedades privadas.

Una obra, por poco valor que tenga, requiere para ser compuesta una formación, que en ocasiones puede haber sido muy cara; requiere, además, invertir en ella un cierto tiempo, durante el cual el autor necesita consumir sus ingresos acumulados. Si se admite sin discusión que los fabricantes son propietarios de los bienes que producen ¿por qué no se admite que los autores son propietarios de los productos de su ingenio? Los autores no son de naturaleza distinta a los demás productores⁸⁸⁵.

Para proteger la propiedad literaria en un Estado en donde la justicia es bien administrada, no es necesaria una ley especial; es suficiente aplicar los principios generales del derecho: *ius suum cuique tribuere*⁸⁸⁶. Las composiciones literarias deben estar sometidas, en cuanto a su producción, a las leyes generales que rigen los restantes productos de la industria, por la misma naturaleza de las cosas, y son propiedad de sus autores. Y si no existen diferencias entre las propiedades de este

que imprime para vender las copias de una obra de un escritor célebre, no tiene la pretensión de publicar sus propias ideas (*Ibidem*).

⁸⁸⁴ Una misma idea, precisa Comte, se le puede presentar a muchas personas; distintos escritores pueden escribir, sin comunicación entre ellos, la historia de los mismos acontecimientos; puede hacer un poema sobre el mismo tema, pero si no ha habido relación entre ellos, jamás harán dos obras idénticas (*Ob. cit.*, pág. 212).

⁸⁸⁵ *Ob. cit.*, pág. 215.

⁸⁸⁶ Comte trae a colación dos casos suscitados en Inglaterra en los que finalmente se consagró el derecho de propiedad perpetua de los autores sobre sus obras. (*Ob. cit.*, págs. 217-219).

género y las restantes ¿por qué deben estar sometidas a reglas particulares? Una propiedad privada no cesa, por lo general, de conservar su carácter por la voluntad de aquél a quien le pertenece. Ella no pasa de una persona a otra, más que por la transmisión que hace el propietario; y si éste no dispone de ella durante su vida, aquélla pasa a sus hijos o a los parientes que corresponda según la ley⁸⁸⁷.

Comte analiza a continuación las leyes de propiedad literaria vigentes en esos momentos en Francia e Inglaterra y Estados Unidos, con alguna referencia histórica⁸⁸⁸; después procede a distinguir entre la propiedad literaria y los privilegios y monopolios industriales⁸⁸⁹; y, por último, dedica un capítulo a las aplicaciones prácticas.

Desde el momento- dice- que una obra se entrega para imprimir y se pone a la venta, cualquier persona que compra un ejemplar adquiere, por ese hecho, la facultad de apropiarse de todas las ideas, de todos los sentimientos que encuentra en ella expresados. Esa persona tiene, dentro de la relación de diversión o de instrucción que la lectura le puede dar, todos los derechos que ella tendría, si hubiera adquirido la propiedad entera de la obra. Esta facultad de apropiarse por el estudio de los sentimientos y de las ideas expuestos en una obra impresa, no sólo pertenecen a la persona que haya comprado un ejemplar, sino también a aquellos que la han leído en una biblioteca.

Los aprovechamientos que se pueden obtener de cualquier otro género de propiedad, no se pueden dividir ni multiplicar. Todo provecho que una persona puede obtener de un mueble, de una casa o de un campo, priva, generalmente, al propietario de ese mueble, de esa casa o de ese campo de un aprovechamiento igual. Pero como el principal objeto de una obra literaria es la instrucción o el placer que reporta, la persona que tiene la propiedad, bajo esa relación, no tiene ninguna ventaja sobre las otras personas que también han adquirido ejemplares de la obra.

⁸⁸⁷ La propiedad literaria no ha sido garantizada en ningún país. Los gobiernos restringen los derechos de los autores a un disfrute temporal, finalizado el cual queda libre la facultad de reproducir y vender las obras; han instituido a los editores y a una parte del dominio público en herederos legítimos y necesarios de los escritores. Todo ello bajo el motivo aparente de favorecer la difusión de la "luz". Han creído que, dispensado a los editores de pagar algún derecho a los autores o a sus sucesores, las obras literarias se venderían a un precio más bajo. Se arguye igualmente, que si las composiciones literarias están sujetas al mismo régimen que las otras propiedades privadas, dependería a menudo de los caprichos, prejuicios o de la avaricia de un individuo, el privar a una nación de la obra de un genio. Todos estos argumentos, dice Comte, no son admisibles (*Ob. cit.*, págs. 222-226).

⁸⁸⁸ *Ob. cit.*, págs. 227-237.

⁸⁸⁹ *Ob. cit.*, págs. 243-248.

El propietario de un objeto material (un mueble, una casa) puede experimentar sobre su propiedad todos los cambios que considere convenientes. Lo mismo sucede con el autor de una composición literaria que puede disponer de ella como le parezca en tanto que no haya sido publicada. Pero si, desde el momento en que la obra es entregada al público, no tiene el autor la facultad de añadir, ni de modificar, ¿qué ventaja o provecho puede tener sobre la persona que ha comprado un ejemplar? ¿en qué consiste pues su propiedad? Comte responde a esta pregunta: consiste únicamente en la facultad de reproducir copias y de venderlas a su gusto, así como en el poder de impedir que otros se enriquezcan por este mismo medio. En efecto, el hecho de la publicación de la obra, limita los derechos del autor y de sus herederos:

“Mais à l’instant où un ouvrage a été rendu public, et où des exemplaires en ont été vendus, il n’est plus au pouvoir de l’auteur de le détruire; il peut, dans des éditions nouvelles corriger ses erreurs; modifier son style; mais là se borne sa puissance: du moment qu’il a lui-même cessé d’exister, son ouvrage devient inviolable; la personne à laquelle il en a transmis la propriété, ne saurait ni le détruire, ni l’altérer”⁸⁹⁰

La conclusión de todo esto es que la persona a la cual la autoridad publica garantiza, durante un cierto número de años, el disfrute exclusivo de una obra, tiene durante este tiempo exactamente los mismos derechos que tendría si, desde el primer momento le fuera reconocida la plena propiedad. Si la propiedad literaria, apostillaba Comte, fuese situada en el mismo rango de las restantes propiedades; si ella fuera transmisible de generación en generación, como todos los otros géneros de bienes, los problemas suscitados no serían muy diferentes a los que han surgido bajo las actuales leyes⁸⁹¹.

La segunda de las interpretaciones que se ofreció por la doctrina a la hora de explicar la naturaleza jurídica de la propiedad literaria está representada por Charles Demolombe y por Joseph Adrien Gastambide.

⁸⁹⁰ *Ob. cit.*, pág. 250.

⁸⁹¹ En el resto del capítulo XXXVI, Comte va abordando toda una serie de problemas derivados de las lagunas de la Ley de 19 de julio de 1793: las obras que se encuentran manuscritas sin imprimir, la propiedad de las cartas, de los discursos, sermones y lecciones de los profesores de Universidad; las citas abusivas, los periódicos, las traducciones, la coincidencia de temas tratados, los libros de cálculo y almanaques, las obras que atentan contra las buenas costumbres o son peligrosas y las publicaciones en el extranjero (*Ob. cit.*, págs. 250-259).

Esta segunda orientación, seguida por muchos autores, viene presidida por la idea de que la propiedad literaria es una propiedad especial⁸⁹².

Demolombe, tras criticar la vieja división romana recogida en el Código Napoleón entre bienes corporales y bienes incorporeales⁸⁹³, considera que todos los principios de los bienes muebles son aplicables a los derechos de los autores⁸⁹⁴, ya que “*cette propriété est mobilière et doit être traitée comme telle, dans toutes les relations du droit privé*”. Pero Demolombe consideraba que la propiedad literaria, artística e industrial se encontraba en una situación de inferioridad respecto a la propiedad sobre los bienes corporales.

En efecto, para el ilustre civilista francés, las creaciones de la inteligencia (literarias, científicas o artísticas, o las invenciones industriales) pueden, al mismo tiempo, ser aprovechadas por todos y cada uno de los individuos, entera y completamente, sin que el goce de una persona impida o disminuya el disfrute de otra; no existe, pues, la apropiación exclusiva, nota característica de la propiedad ordinaria. Todo ello es consecuencia de que la propiedad inmaterial no descansa sobre ningún objeto del mundo exterior y que pertenece al “*domaine des intelligences*”. Éste es el resultado de un patrimonio común de los conocimientos humanos que se ha ido formando a lo largo del tiempo, y que todo autor, incluso el más creativo, es tributario de las ideas de sus antepasados o las de sus contemporáneos. El escritor da y recibe al mismo tiempo de este patrimonio⁸⁹⁵.

⁸⁹² Ya con anterioridad Alexandre Durantón se había pronunciado por el carácter mueble de la propiedad literaria (Duranton, A., *Cours de Droit français suivant le Code civil*, 2ª ed. París 1828, t. IV, pág. 138). Pero como el Code civil, en el art. 537, no establece más que dos clases de bienes muebles: los muebles por naturaleza y los muebles por determinación de la ley, habida cuenta que ninguna ley se manifestaba en este sentido, Durantón tiene que admitir que la propiedad literaria y artística no entra en ninguno de esos dos tipos de muebles, y como todos los bienes, según el Code, han de ser o muebles o inmuebles, se ve obligado a declararla como un derecho inmobiliario. Se pronuncia por el carácter de propiedad especial Nion, A., *Droits civils des auteurs, artistes et inventeurs ou application des dispositions des Codes civil, de commerce et de procédure, aus droits attribués par les lois existantes aux auteurs et inventeurs en matière de art, de science, de littérature et d'industrie*, París 1846, pág. 67.

⁸⁹³ *De la distinction des biens; de la propriété; de l'usufruit; de l'usage et de l'habitation*, París 1854, t. I, recogido en los *Cours de Code Civil*, t. IX, págs. 18-20.

⁸⁹⁴ “*Les mêmes principes sont applicables aux droits des auteurs d'ouvrages littéraires, dramatiques, scientifiques; de compositions musicales, de peintures, gravures ou dessins, de sculpture, d'invention ou de découverte scientifique et industrielle quelconque; à tous les droits en un mot sur les oeuvres de l'esprit et de l'art, que l'on désigne sous le nom de propriété littéraire, artistique ou industrielle*” (*Ob. cit.*, t. IX, pág. 309).

⁸⁹⁵ *Ob. cit.*, t. IX, págs. 478-479.

Esta “*espèce de propriété*”, señala Demolombe no está protegida con las mismas garantías que la propiedad ordinaria. En primer lugar, la propiedad ordinaria es perpetua; es una característica de su esencia. Por el contrario, la propiedad literaria o industrial es temporal: el derecho de propiedad literaria es garantizado solamente al autor y a su viuda durante la vida de ésta (si así estuviera estipulado en las capitulaciones matrimoniales)⁸⁹⁶, a los hijos del autor durante veinte años y a sus otros herederos durante diez años.

La propiedad ordinaria, -decía Demolombe- en segundo lugar, es respetada en todos los países, independientemente de los tratados diplomáticos, no sólo a los nacionales, sino también a los extranjeros. La propiedad literaria, en cambio, sólo es reconocida por los Estados cuando tienen tratados de esta materia entre ellos.

La palabra “propiedad”, en su acepción más general, expresa el poder soberano y absoluto que pertenece a una persona sobre un bien cualquiera, corporal o incorporeal. Pero en su acepción técnica, la palabra “propiedad” tan sólo se aplica al derecho de la persona sobre los objetos corporales, muebles o inmuebles que le pertenecen. El derecho de propiedad, en este sentido, es el bien mismo, el bien corporal, mueble o inmueble, por su naturaleza⁸⁹⁷; la propiedad se convierte en sinónimo de *dominium*, de *dominus*, de dueño. Es esta -puntualiza Demolombe- la acepción de derecho de propiedad considerada en el título II del segundo libro del Code civil; acepción que hace referencia únicamente al derecho de propiedad sobre los objetos corporales⁸⁹⁸.

Joseph Adrien Gastambide, por su parte, se preguntaba también en qué consistía el derecho de los autores y de los artistas sobre sus obras ¿es un derecho de propiedad? ¿es un derecho de otra naturaleza?⁸⁹⁹ Si la perpetuidad es uno de los atributos necesarios de la propie-

⁸⁹⁶ Demolombe está haciendo referencia al Decreto de Napoleón de 5 de febrero de 1810 que extendía el disfrute de los derechos de autor a las viudas de éstos.

⁸⁹⁷ “Il est vrai que le droit de propriété, absorbant toute l'utilité de la chose, a pu paraître se confondre avec la chose elle-même qu'il rend en effet exclusivement propre à son maître. On a pu considérer que la chose, dans ce cas, représentait, pour ainsi dire matériellement, le droit dont elle est l'objet direct et immédiat...” (*Ob. cit.*, t. IX, p. 22).

⁸⁹⁸ *Ob. cit.*, t. IX, pág. 542.

⁸⁹⁹ *Traité théorique et pratique des contrefaçons en tous genres ou de la propriété en matière de littérature, théâtre, musique, peinture, dessin, gravure, dessins de manufactures, sculpture, sculptures industrielles, marques, noms, raisons commerciales, enseignes, etc.*, Paris 1837, pág. 8. Treinta y cinco años después publicó *Historique et théorie de la propriété des auteurs*, Paris 1862, en donde se plantea los mismos interrogantes. Señala que se trata de un derecho de naturaleza muy “compleja” y, al mismo tiempo de origen muy nuevo (pág. 77).

dad ordinaria, si el derecho de los autores es una propiedad ordinaria, éste habría de ser forzosamente transmisible a perpetuidad. Pero, señala Gastambide, el derecho de los autores sobre sus obras no es una propiedad ordinaria; eso es evidente; pero es una propiedad, y una propiedad tan legítima como la de las cosas muebles o inmuebles.

No es, decía Gastambide, una propiedad ordinaria. La diferencia esencial radica en que la propiedad ordinaria, sea de un mueble o de un inmueble, no se concibe factible y productiva más que en manos de una sola persona o de un número pequeño de individuos. Hay ciertos atributos que son inseparables de la naturaleza de la propiedad, en especial el reparto o transmisión por vía sucesoria. La propiedad de los autores o, si se quiere, el derecho de los autores sobre sus obras es de otra naturaleza. Una obra de la inteligencia, una creación artística no es una cosa material y limitada, necesariamente y fatalmente atribuida al aprovechamiento de un solo individuo. Por el contrario es una cosa esencialmente susceptible de ser repartida, de multiplicarse, de caer en posesión de muchos. La consecuencia de ello es que el derecho de los autores no puede necesariamente permanecer a perpetuidad en manos de una sola persona, ni por la vía hereditaria. Esto último, precisaba Gastambide, no es “necesario”, otra cosa es que sea “útil”⁹⁰⁰.

Admitida esta diferencia, el derecho de los autores no es menos propiedad, si bien algunos autores (cita a Renouard y a Berville) han intentado refutar su carácter y denominación de “propiedad”⁹⁰¹. Es, en su opinión, ir demasiado lejos. Si lo que se quiere decir es que el derecho de los autores no es de la misma naturaleza que la propiedad de un mueble o un inmueble; si lo que se quiere decir es que el modo de aprovechamiento es diferente, Gastambide está perfectamente de acuerdo. Pero si lo que se quiere decir es que no existe una verdadera propiedad como la de un mueble o un inmueble porque esas cosas deben ser “necesariamente” apropiadas por una sola persona y “necesariamente” transmitidas a perpetuidad, esto es un error, porque, en su opinión,

⁹⁰⁰ *Traité théorique et pratique...*, págs. 8-9. Sobre la utilidad de la perpetuidad del derecho de los autores, en *Historique et théorie...*, págs. 107-110.

⁹⁰¹ En su libro de 1862 decía: El término “propiedad” ha sido utilizado exageradamente tanto por los partidarios como por los detractores de la propiedad literaria. Los primeros han querido derivar de este término consecuencias prácticas y así el derecho de los autores es una propiedad, y como la esencia de toda propiedad es ser absoluta, perpétua y transmisible a perpetuidad, la propiedad de los autores debe tener estos mismos caracteres. Los segundos se basan en que el derecho de los autores no puede ser absoluto ni perpetuamente hereditario por la naturaleza de la cosa sobre la que recae; difiere, por tanto, de la propiedad ordinaria pues no reúne sus caracteres; no, por consiguiente, una propiedad (*Historique et théorie...*, pág. 78). La crítica a los argumentos de Renouard y Berville en las págs. 85-88; la réplica a los que se oponen al derecho de los autores como derecho de propiedad en las págs. 88-90.

existe al lado de una propiedad material una propiedad intelectual, con otros caracteres, con otros atributos, todavía mal definida, pero no menos legítima y no menos sagrada⁹⁰².

Si la perpetuidad es una de las características más genuinas de la propiedad ¿cuál debe ser la duración de la propiedad intelectual? Gastambide distingue al respecto entre la obra publicada y la que no lo ha sido aún.

En la medida que una obra no ha sido dada a conocer al público, es inexistente para la sociedad, por lo que pertenece exclusivamente al autor. Da igual que se trate de un manuscrito, un cuadro o una escultura. Pero la obra, una vez publicada, adquiere un nuevo carácter. Es entonces cuando ella penetra en todos los espíritus de quienes la leen, por lo que se modifican sus condiciones primitivas de existencia. Las ideas publicadas se conservan, se refuerzan, se secundan cuanto mayor sea su difusión, a diferencia de otro bien mueble o inmueble. Esta es la razón por la que las ideas, una vez publicadas, tienden a desprenderse de las manos de su autor y pasar al dominio público. Y por lo mismo que la propiedad ordinaria es perpetua, la propiedad de las ideas ha sido limitada en su duración en Inglaterra, Estados Unidos, Rusia, Bélgica, Italia y también en Francia⁹⁰³

Curiosamente Gastambide, argumenta que los propios autores, antes que la misma sociedad, son los primeros interesados en que las leyes no consagren el principio de perpetuidad, pues sería para ellos una desventaja más que un favor. En efecto, sustenta su argumento en que los autores y los artistas obtienen ante los tribunales protección para sus obras; ellos tienen, durante el tiempo establecido para su aprovechamiento, el derecho de impedir cualquier obra que imite a la suya. Una creación intelectual ha sido siempre sacada de una masa común de ideas, por lo que sería una injusticia hacer pasar para siempre al dominio privado lo que es propiedad de todos. El primer efecto de la duración perpetua sería restar a los tribunales facilidades para reconocer el derecho de propiedad. Pero esto no es todo. En la actualidad -prosigue Gastambide- los autores son protegidos no sólo contra la reproducciones idénticas de sus obras, sino también contra las reproducciones parciales, que son más frecuentes y peligrosas. Y se pregunta ¿creen que los tribunales pueden ser tan severos contra los plagarios o imitadores, si el plagio o la imitación no estuvieran prohibidos?ⁱ

⁹⁰² *Traité théorique et pratique...*, págs. págs. 9-10.

⁹⁰³ *Traité théorique et pratique...*, págs. 11-12.

En conclusión, Para Gastambide, “le droit des auteurs sur leurs oeuvres est une propriété, mais aussi que cette propriété a ses caracteres speciaux, caracteres qui excluent, notamment, la transmission héréditaire à perpétuité”⁹⁰⁴

La tercera corriente doctrinal, para mantener y defender el carácter absoluto de la propiedad, optó por renunciar al término “propiedad” para denominar a las producciones del ingenio, sacándolas del art. 544 del Code civil, y, en su lugar, teorizar sobre un nuevo derecho *sui generis*: el derecho de autor. A la cabeza de este grupo de autores se encuentra, sin ninguna duda, la figura de Augustin-Charles Renouard, el primer gran tratadista francés del derecho de autor⁹⁰⁵.

Partiendo de la premisa de que todo individuo tiene derecho a sacar provecho de su propio trabajo -lo que sería negar la luz, dice Renouard-, toda obra que no ha sido publicada pertenece a su autor, quien no tiene que rendir cuentas a nadie de ella, y es dueño absoluto de modificarla o de destruirla. Es el fruto que el autor extrae del estudio y del ejercicio de sus facultades, se trata de una creación que surge con el nacimiento de sus ideas. Pero con la publicación, el autor deja de estar solo con su pensamiento; su obra entra en todas aquellas inteligencias a las que él ha comunicado sus ideas. Esto es, en opinión de Renouard, un

⁹⁰⁴ *Historique et théorie...*, pág. 78.

⁹⁰⁵ *Traité des Droits d’auteurs dan la littérature, les sciences et le beaux-arts*, París 1838, 2 tomos, ya citado varias veces. Se atribuye a Renouard haber acuñado la expresión “derecho de los autores”. Sostiene que la expresión “*propiedad literaria*” debe ser desechada del lenguaje jurídico. En efecto, si de algún modo los pensamientos de cada hombre son de su “propiedad”, en realidad, desde un punto de vista jurídico, sólo pueden ser apropiables los objetos materiales exteriores, que no forman parte de una persona. Desde luego, el pensamiento de todo hombre es suyo, le pertenece a él. Si este pensamiento, una vez emitido al exterior, no es susceptible de apropiación, se deduce que el derecho de propiedad, en el sentido jurídico de la palabra, no podrá aplicarse mas que a las porción o porciones de la materia en las cuales esa forma del pensamiento ha sido impresa, como, por ejemplo, un libro, pero nunca se entenderá jamás del pensamiento mismo, ni de la facultad de copiar, ni de la de reproducir, o de imponer a una porción de la materia la propia impronta y la forma. Tampoco le parece totalmente apropiada la expresión inglesa *derecho de copia*, porque confunde la emisión del pensamiento con su reproducción (*Ob. cit.*, t. I, págs. 455-456). La propuesta de Renouard tuvo efectos casi inmediatos: así en el proyecto de 1839 del ministro Salvandy todavía se conservaba la nomenclatura de “*propriété littéraire*”, pero que fue modificada poco después por la de ley relativa “*aux droits des auteurs sur leur production dans les lettres et dans les arts*”. La ley francesa de 14 de julio de 1866 se hizo eco igualmente del planteamiento de Renouard al ser denominada como “*Loi sur les droits des héritiers...*”; y la *Cour de Cassation*, en el *arrêt* de 22 de julio de 1887, hizo suya la teoría del privilegio de Renouard al definir el derecho de autor como un “*privilège exclusif d’exploitation commerciale temporaire*”, desechando la teoría de la “propiedad”. Sólo en la Ley de 11 de marzo de 1957, el legislador volverá a hablar de “*un droit de propriété incorporelle*”.

hecho incontestable; entonces se pregunta: ¿nace de este hecho un derecho a favor de la sociedad? La respuesta es afirmativa: por el hecho de la publicación de la obra, la sociedad adquiere un derecho sobre ella⁹⁰⁶.

Existen, pues, dos derechos: el del autor y el de la sociedad; destruir uno para dar prioridad al otro, sería legitimar una usurpación, ya fuera a favor de la propiedad privada, ya fuera a favor del dominio público. La conciliación de ambos intereses es la finalidad que debe perseguir cualquier ley en esta materia, algo que sólo se puede alcanzar con el profundo conocimiento de la naturaleza de ambos derechos⁹⁰⁷.

Para solucionar este conflicto se han hallado dos alternativas: o el reconocimiento al autor de una propiedad perpetua sobre su obra⁹⁰⁸, o el reconocimiento de un derecho temporal sobre la misma, orientación que ha prevalecido en casi todas las legislaciones. Es una teoría que no es fácil de formular, dice Renouard, pues descansa en ideas complejas, desde el momento en que los propios fundamentos del derecho de propiedad constituyen uno de los problemas más arduos de la filosofía del Derecho⁹⁰⁹. La propiedad es “*un derecho completo y absoluto sobre las cosas, que se adquiere por primera ocupación, por intercambio, contrato en el cual la venta está comprendida, por donación, por las sucesiones naturales que regula la voluntad de la ley, por las sucesiones testamentarias que regula la voluntad del hombre*”⁹¹⁰. La inviolabilidad de ese derecho exclusivo y la perpetuidad por las transmisiones son las características que se le reconocen a la propiedad.

Sin embargo, el derecho de propiedad tiene sus detractores. Renouard dice que no sólo cree en el derecho de propiedad, sino que también considera que su fundamento descansa sobre un derecho necesario

⁹⁰⁶ *Ob. cit.*, t. I, págs. 435-437.

⁹⁰⁷ *Ob. cit.*, t. I, pag. 437.

⁹⁰⁸ El criterio de la perpetuidad, señala Renouard, se remonta al siglo XVIII (Héricourt, Diderot, Voltaire, entre otros) y parte de una premisa muy simple: la identificación de la propiedad literaria con la propiedad común y, en consecuencia, está revestida de todas las características jurídicas de aquélla: inviolabilidad, perpetuidad y plena transmisión (“*transmissibilité*”). Esta opinión ha llegado a calar tanto que se ha declarado que es, de todas las propiedades, la más sagrada, la más legítima y la más inatacable (Chapelier, Lakanal). Esta opción se aplicó en Francia por el reglamento de 1777 y en la Ley de 18 de marzo de 1806 sobre los diseños de fábrica. También en Holanda, de 1796 a 1811 y de 1814 a 1817. En Inglaterra, la jurisprudencia declaró que la propiedad perpetua existía en virtud del *common law* (Renouard, *Ob. cit.*, t. I, págs. 438-439).

⁹⁰⁹ *Ob. cit.*, t. I, pag. 441.

⁹¹⁰ *Ob. cit.*, t. I, pag. 442.

y natural⁹¹¹. Por el contrario, los que sostienen que la propiedad está sólo legitimada por el principio de utilidad, a la hora de afrontar el problema del derecho de los autores, se limitan a reconocer únicamente si sería útil o perjudicial consagrar un derecho destinado a ejercerlo, sin toda su plenitud, conforme a las reglas que la legislación atribuye a las cosas materiales.

La sociabilidad es la esencia de la especie humana, lo que conlleva una serie de cargas y deberes para con la familia y para con la comunidad (el Estado), para lo que se necesitan unos bienes, los cuales están afectados a esas cargas y deberes, de ahí que sea necesaria la perpetuidad de la propiedad⁹¹².

Todo objeto de propiedad debe ser una cosa apropiable. Las producciones de la inteligencia (la literatura, las ciencias, las artes) ¿son apropiables? ¿Qué son estas producciones? Para Renouard, estos trabajos de la inteligencia son una nueva combinación de los resultados del pensamiento, de las ideas. Aunque las ideas pasan al espíritu que las recibe, ellas no dejan de pertenecer al espíritu del que emanaron. De aquí que no sea posible una apropiación exclusiva de las ideas. La propagación de las ideas, lejos de perjudicar al pensamiento, lo fortifica, lo aumenta, lo engrandece. Propagar, mejorar, completar la difusión de las ideas, es para la humanidad el primero de todos los progresos⁹¹³

Pero la perpetuidad de la propiedad es una consecuencia del objeto de la misma, es decir, del carácter apropiable de las cosas; si las ideas no pueden ser apropiadas, obviamente no tiene razón de ser que la transmisión de las mismas sea perpetua. Nace, así, la primera limitación del derecho de los autores.

Otra importante observación que recoge el jurista parisino es la diferencia que existe entre el libro como objeto material y el contenido intelectual del libro, que, con frecuencia, dice, se han confundido. Un poeta puede crear unos versos; éstos se pueden materializar en un papel y hacer miles de ejemplares que son susceptibles de convertirse en propiedad de miles de personas, pero lo que no son apropiables son los versos mismos. El pensamiento, las ideas, la facultad de emitirlas, el poder de reproducirlas, no se pueden confundir con las porciones de materia

⁹¹¹ “Je dirai pourquoi je n’accepte pas l’opinion qui réduirait la propriété à n’être qu’une simple création du droit civil, née de conventions variables, établies par des lois positives en vue de la plus grande utilité sociale”. Los partidarios de esta última opinión, sostienen que si la propiedad es legítima, es sólo porque es útil (*Ob. cit.*, t. I, pág. 443).

⁹¹² *Ob. cit.*, t. I, págs. 445-446.

⁹¹³ *Ob. cit.*, t. I, págs. 447-448.

en que se transforman los libros y de los que nadie se opondrá a que sean objeto de propiedad. Lo que nunca podrá adquirir el comprador del libro es la forma de pensar del autor, las ideas que permanecen en él.

La representación material del pensamiento del autor ha dado lugar al nacimiento de un valor venal y explotable, pero el elemento espiritual que contiene la composición no es apropiable. Los defensores de la propiedad literaria como propiedad ordinaria, puntualiza Renouard, sostienen que el pensamiento, una vez publicado, no puede ser reproducido más que por aquél que lo ha emitido. Llegan a esta conclusión sobre la base de que el autor, antes de emitir su pensamiento, era su dueño absoluto y podía, si le parecía oportuno, no hacerlo público. Pero este argumento, para el insigne jurista francés, descansa en un error:

“L’émission de la pensée ne saurait avoir lieu que par sa réalisation sous une forme matérielle quelconque, la parole, la peinture, l’écriture. Si l’auteur veut faire connaître sa pensée, il faut absolument qu’il la livre; cette pensée, un fois livrée, pénètre les intelligences auxquelles elle parvient, non parce que l’auteur y consent, mais par cela seul qu’il l’a émise. Il n’est pas possible que d’autres conditions soient faites. Donner et retenir la pensée est une impossibilité, un non-sens; et nul n’est maître de diviser, pour la puissance de sa volonté, ce qui, par nature, est indivisible.... En résumé, la pensée est, par son essence, inappropriable; la facilité de copier et de reproduire la pensée ne l’est pas moins”⁹¹⁴.

Un libro no es más que un escrito por el que el autor dirige la palabra al público; un uso que hace de sus facultades para poner en circulación las concepciones de su espíritu. Es, dice Renouard citando a Kant, un servicio que el rinde a la sociedad al comunicarle sus pensamientos. No obstante, el autor debe recibir de la sociedad un justo precio por su servicio. Privar a cualquier trabajador de su salario es una injusticia; privar a un autor “*le premier des travailleurs, l’artisan du premier des biens de l’humanité, d’une circulation des idées plus étendue, plus rapide, plus complète, ce serait une ingratitude; ce serait, par le plus imprévoyant des calculs, frapper de stérilité la mine la plus abondante des richesses, la source de toutes les richesses; ce serait un trouble social*”⁹¹⁵.

⁹¹⁴ *Ob. cit.*, t. I, pág. 454.

⁹¹⁵ *Ob. cit.*, t. I, pág. 460.

¿En qué debe consistir ese salario? Para Renouard, el mejor salario que la sociedad puede dar a un autor no es otro que garantizarle un derecho exclusivo de reproducción de su obra⁹¹⁶.

Esta solución no deja de presentar problemas, porque la atribución a un autor de un derecho exclusivo implica, en definitiva, un privilegio. Renouard recuerda entonces que un privilegio no es otra cosa que una “*privata lex*” y que, además, existen privilegios perfectamente legítimos. Aquellos que defienden la propiedad literaria como propiedad común, no hacen, en realidad, otra cosa que defender un monopolio de los productos de la inteligencia a perpetuidad, lo que no deja de ser también un privilegio⁹¹⁷. La solución de conceder, mediante una ley, al autor un monopolio perpetuo de explotación, nos situaría en la misma situación que la de identificar la propiedad literaria con la propiedad común. Solución, ésta última, rechazada por Renouard.

Lo importante, dice, es que la perpetuidad de la transmisión, ya sea por la vía del privilegio, ya sea por la del reconocimiento de la propiedad encarecería los libros y los pondría en peligro de desaparición. Dos son las alternativas: o bien se transforma el derecho de propiedad, proclamando que no es inviolable y perpetuamente transmisible, con lo que, en teoría, puede ser destruido por vía de las excepciones; o bien se niega que la perpetuidad y que la inviolabilidad sean caracteres esenciales de la propiedad⁹¹⁸.

Renouard acude entonces al ejemplo de lo que sucede en el campo de los inventos industriales, en el que los inventores ven protegidas sus ideas con privilegios por cinco, diez o quince años. La obra literaria eleva al más alto grado la personalidad, la individualidad del autor. La justicia impone dejar al autor como dueño de la emisión de sus ideas; nada puede obstaculizar a que las tome de nuevo, las complete, las retoque o las modifique. Es necesario que las prepare y las combine, y que que permanezca como árbitro absoluto de sus comunicaciones intelectuales con el público. Por estas razones, Renouard considera que la solución más ideónea es la de conceder a los autores, en reconocimiento por su justo servicio a la sociedad, un privilegio de explotación exclusiva durante toda su vida de sus obras y que se pueda extender todavía durante algún tiempo después de su muerte

Hemos podido comprobar cómo no sólo desde el campo del Derecho, sino también desde la economía y la política, la propiedad inte-

⁹¹⁶ *Ob. cit.*, t. I, págs. 461-466.

⁹¹⁷ *Ob. cit.*, t. I, pág. 466.

⁹¹⁸ *Ob. cit.*, t. I, pág. 472.

lectual o, según se quiera, el derecho de los autores desencadenó un debate que, hoy, más de siglo y medio después sigue en cierta medida abierto. La referencia a esta controversia, como veremos a continuación, era casi obligada desde el momento en que la doctrina española, desde cualquiera de los enfoques adoptados, tratará de salir al paso objetando y refutando las orientaciones contrarias. Veremos cómo se criticarán los planteamientos economicistas de Dupuit, Blanc o Proudhon. Y, desde el campo del Derecho, aun sin mencionar su nombre, la tesis del privilegio de Renouard.

La doctrina española se dividirá principalmente en dos direcciones. Por un lado, la mayoría, que son partidarios de identificar la propiedad literaria con la propiedad ordinaria, no hallando motivos para un tratamiento específico de aquella por parte del legislador. Por el otro lado, los menos, aunque con el apoyo fáctico del legislador, quienes son partidarios de concepción de la propiedad literaria como una propiedad especial más.

3.b. El debate de la naturaleza de la propiedad intelectual en España a mediados del siglo XIX. Joaquín Escriche.

Dentro de este apartado, dedicado a la doctrina española, pienso que debemos comenzar por la figura de Joaquín Escriche, quien, como sabemos, fue llamado a formar parte de la comisión encargada de revisar el P.1840 y participó en la elaboración del P.R. 1845 junto con Tapia y Morón.

El interés que despertó el tema de la propiedad literaria en Escriche se pone de manifiesto en su célebre *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*: en la primera edición de la obra, de París 1831 (hay una edición furtiva en Valencia 1838), Escriche apenas dedicó 13 líneas a la voz “*autor*”, mientras que, en la edición de 1847, esa misma voz se ha convertido en ocho páginas del *Diccionario*⁹¹⁹. A este respecto es necesario hacer alguna precisión.

En la voz “*autor*”, Escriche no hace ninguna referencia a la Ley de propiedad literaria de 1847, con lo que infiero que dicha voz debía hallarse redactada mucho antes de que se enviara a los Cuerpos colegisladores el P.M. 1847, incluso antes, me atrevería a conjeturar, que el mismo P.R. 1845, en el que participó Escriche⁹²⁰. La coincidencia de

⁹¹⁹ *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, Madrid 1847, 3ª ed., t. I, págs. 377-385.

⁹²⁰ Así, por ejemplo, cuando alude las penas en las que incurren los artífices de ediciones furtivas o fraudulentas, no menciona las penas de la Ley de 1847, sino las de la *Novísima Recopilación* (véase *Diccionario razonado...*, t. I, pág. 384.

fechas entre la promulgación de la Ley y la aparición de la tercera edición del *Diccionario* sería motivo suficiente para explicar este silencio.

En la mencionada voz, además de hacer una serie de reflexiones sobre la naturaleza jurídica de la propiedad literaria -de las que nos ocupamos a continuación- Escriche introdujo una breve historia de la propiedad literaria sobre la base de los textos más importantes de la *Novísima Recopilación* y disposiciones posteriores. Escriche no se limitó a resumir -como harán otros autores- las leyes de la *Novísima*, sino que también aporta algunos comentarios interesantes sobre distintos aspectos relacionados con la propiedad literaria. Es significativo que la última disposición citada en la voz es la Real Orden de 5 de mayo de 1837 sobre el derecho de propiedad de los autores dramáticos.

El absoluto silencio acerca de la elaboración de un proyecto de ley sobre propiedad literaria -en el que él mismo participó- me hace suponer, como acabo de decir, que esta voz se hallaba redactada antes de 1845. Sin embargo, en el tomo 2º de esta misma edición de 1847 se introdujo en la voz "*propiedad literaria*"⁹²¹ y el texto literal de la Ley de 10 de junio de 1847, sin ningún tipo de comentario. Esta circunstancia me hace pensar que, estando ya ultimándose esta tercera edición del *Diccionario*, tuvo lugar la promulgación de la Ley y, a toda prisa, se incluyó en la obra sin que pudiera comentarse el texto debidamente⁹²². Ello no obsta a que Escriche manifestara en la voz "*autor*" su concepción de la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual.

A hilo de comentar la Real Orden de 5 de mayo de 1837 sobre la propiedad de las obras dramáticas, Escriche señalaba: "*Esta disposición es muy justa por la aplicación que hace a las obras dramáticas de las leyes relativas a la propiedad literaria; y lo es todavía más por el nuevo valor que da a estas mismas leyes [las de la Novísima Recopilación], y por el principio que supone y sanciona de que el derecho de propiedad recae no solamente sobre las obras impresas sino también sobre las manuscritas*"⁹²³. Esta última afirmación de Escriche se entiende desde el momento, como ya hemos tenido ocasión de ver, en que las obras dramáticas en muchas ocasiones no llegaban a ver la luz en letra impresa y se conservaban manuscritas.

⁹²¹ *Ob. cit.*, t. II, págs. 767-769.

⁹²² Sabemos que Escriche murió el 16 de noviembre de 1847, cuando se estaba ultimando la tercera edición del *Diccionario*, según parece, tras una larga enfermedad. Se encargaron de finalizar la edición Juan M. Biec y José Vicente Caravantes. Véase Jaime Lorén, J. M^a de, y Jaime Gómez, J. de, "Joaquín Escriche y Martín (Caminreal, 1784-1847)", en la revista *Xiloca* nº 24 (1999), págs. 115-129.

⁹²³ *Ob. cit.*, t. I, págs. 379-380.

Y Escriche prosigue su discurso:

“El derecho de propiedad nace con la obra, crece con ella y la acompaña siempre desde que el autor comenzó a formarla, porque cada uno es dueño de los productos de su industria. Si alguno pues se apodera de un manuscrito ajeno, no podrá imprimirlo ni hacer uso alguno de él, sino que deberá restituir a su dueño el original y la copia que tal vez hubiere sacado, porque nadie puede legítimamente enriquecerse usurpando el trabajo de otro. Las leyes que protegen y afianzan la propiedad literaria en general, son tan aplicables a las obras manuscritas como a las obras impresas y puestas en venta; de modo que el que sin haber obtenido permiso del autor o dueño diere a la prensa un manuscrito que le ha venido a las manos, cometerá un atentado contra la propiedad literaria, e incurrirá en las penas en que incurre el que reimprime una obra ya publicada”⁹²⁴.

Antes de continuar con el discurso de Escriche, es necesario deternos a comentar este fragmento. Obsérvese que nuestro autor afirma que el “*derecho de propiedad nace con la obra*”; pero no especifica si ese “derecho de propiedad” es el de la propiedad común u ordinaria o el “derecho de propiedad literaria”; por el contexto y por el resto de su discurso, todo parece indicar que se está refiriendo a la “propiedad literaria” y no a la común. Lo que es evidente es que, para Escriche, desde el momento en que la obra se ha plasmado en el manuscrito -incluso antes- ha nacido el “*derecho de propiedad*”. No hay, pues, una “transmutación” de propiedades por efecto de la imprenta como se defendió mayoritariamente en los debates de los cuerpos colegisladores.

Siguiendo su discurso en esta misma línea -la de las obras manuscritas- Escriche plantea una cuestión que ningún otro autor en España, que sepamos, hasta entonces había suscitado⁹²⁵: “*Las cartas que uno dirige a otro ¿son propiedad del que las escribe o del que las recibe?*” Escriche nos dirá:

“Si versan sobre asuntos de literatura, ciencias o artes, no pueden considerarse sino como simples lecciones: el que las escribe sólo se propone instruir o divertir al sujeto a quien las dirige; y éste sólo cree recibir lo que verdaderamente se le ha dado. No hay pues transmisión de propiedad literaria, sino solo enajenación de una copia. Las cartas motivadas por relaciones de amistad o de negocios particulares, no pueden mirarse como piezas literarias; los

⁹²⁴ Escriche continúa con el ejemplo de quien hace imprimir una obra en el extranjero y luego la introduce en España para su venta: “entonces comete dos delitos”

⁹²⁵ Pensamos que esta cuestión la tomó de Charles Comte, cuyo planteamiento es muy similar al que recoge Escriche. Cfr. *Traité de la propriété*, ya citado, pgs. 252-253.

que las escriben no se proponen publicarlas ni venderlas, ni menos pueden pensar que los que las reciben especularán con ellas. Si sucediese pues que un particular publicase por medio de la prensa las cartas confidenciales que le habían dirigido personalmente o que habían venido a parar a sus manos, tendría derecho el que las había escrito para pedir que se retuviesen o recogiesen. Una publicación de esta especie no se considera como un delito contra la propiedad literaria, sino como un abuso de confianza o como infracción del contrato tácito que supone toda correspondencia privada. Mas no por esto puede negarse a una persona la facultad de publicar como pruebas o medios de justificación las cartas que ha recibido”.

En este fragmento, Escriche precisaba un poco más sobre el contenido de la propiedad literaria. Si en el párrafo anterior el jurista turo-lense nos decía que esta propiedad “*nacía*” con la obra, desde el momento en que se confeccionaba el manuscrito, cuando se trata de las cartas era necesario hacer una distinción. En efecto, ahora matiza que no todo aquello que se escribe en una carta ha de ser considerado propiedad literaria: únicamente aquéllas cartas cuyos contenidos tratan de literatura, ciencias o de artes pueden tener tal consideración, porque son “*como simples lecciones*”. Pero el receptor de la carta no recibe a través de ella la propiedad literaria, sino tan sólo una “*copia*”. Con esta afirmación, en mi opinión, Escriche estaba incurriendo en una contradicción. Si, como afirmaba antes, el derecho de propiedad literaria nacía con la obra y las leyes que protegen y afianzan dicha propiedad son aplicables a las obras manuscritas, las cartas, cuando tienen esos contenidos (literarios, científicos o artísticos) han de tener consideración también de propiedad literaria. No son, como afirmaba Escriche, tan sólo una “*enajenación de una copia*”. Tal vez, para salvar esta contradicción a Escriche le hubiera bastado añadir otro elemento: la finalidad de la obra.

Todo autor, por principio, tiene como fin no sólo que sus ideas se concreten en un libro, sino también, en la medida de lo posible, obtener un beneficio económico. Por consiguiente, detrás de la propiedad intelectual existe siempre también un ánimo de lucro -grande o pequeño- con el que el autor pretende resarcirse de su trabajo y esfuerzo. Es evidente que en las cartas enviadas a particulares, con independencia del contenido, no subyace ese ánimo de lucro, pues el autor las concibió, como dice el propio Escriche, “*como simples lecciones*” con las que pretendía instruir al receptor de las mismas y no contemplaba la posibilidad de que fueran puestas en el mercado. En consecuencia, esas cartas, no es que tengan la condición de “*copias*”, sino que, al redactarse sin estar presente el fin económico, no deberían tener la consideración de

propiedad literaria como el propio Escriche dirá a continuación respecto a otras modalidades de cartas.

Pero volviendo al planteamiento de Escriche, para él había, pues, dos tipos de cartas en función de su contenido: las versaban “*sobre asuntos de literatura, ciencias o artes*”⁹²⁶, sobre las que sí reconocía la existencia de propiedad literaria, pero que no se transmitía nunca al receptor de las mismas; y, en segundo lugar, las “*cartas motivadas por relación de amistad o negocios particulares*”⁹²⁷, que “*no pueden mirarse como piezas literarias*”, porque “*los que las escriben no se proponen publicarlas ni venderlas, ni menos pueden pensar que los que las reciben especularán con ellas*”: carecen, pues, de ánimo de lucro.

No es necesario aclarar que en el caso de las cartas que quedaban amparadas bajo el manto de la propiedad literaria, si el receptor tenía la intención de publicarlas, era necesario solicitar la autorización al autor de las mismas y participar en los posibles réditos. Por el contrario, en el caso de las cartas de amistad o de negocios particulares, si fueran publicadas en la prensa por su receptor, el autor de las mismas tendría derecho a que no fueran publicadas o, en su caso, fueran recogidas.

Este criterio utilizado por Escriche para el género epistolar lo hace extensible a: lecciones orales, discursos, alegatos de abogados y sermones⁹²⁸:

“Lo que se ha dicho de las cartas sobre literatura, ciencias y artes, debe aplicarse a las lecciones verbales que da un profesor en un lugar público o privado. Los que las oyen no pueden hacerlas imprimir y vender sin su permiso. Enseñar una ciencia a los que la quieren aprender, y enajenar un escrito a un comerciante de libros, son dos cosas muy diferentes. El que recibe una lección que le cuesta su dinero, puede sacar de ella toda la instrucción que contiene, así como el que paga su plaza en un teatro puede sacar de la representación a que asiste, todo el placer que la misma es capaz de dar. Mas ni éste último tiene derecho para hacer imprimir y vender la tragedia o composición música que ha oído, ni aquél el discurso del profesor que ha tomado de memoria o por escrito. Los mismos derechos que tiene un profesor en su lecciones orales, los tiene un orador en sus discursos, un abogado en sus informes o defensas, y un predicador en sus sermones: cualquiera puede ir a oírlos y aprovecharse de sus ideas y doctrinas, pero ninguno sin con-

⁹²⁶ Véase Comte, *Ob. cit.* pág. 253.

⁹²⁷ En el mismo sentido, Comte, *Ob. cit.*, pág. 252.

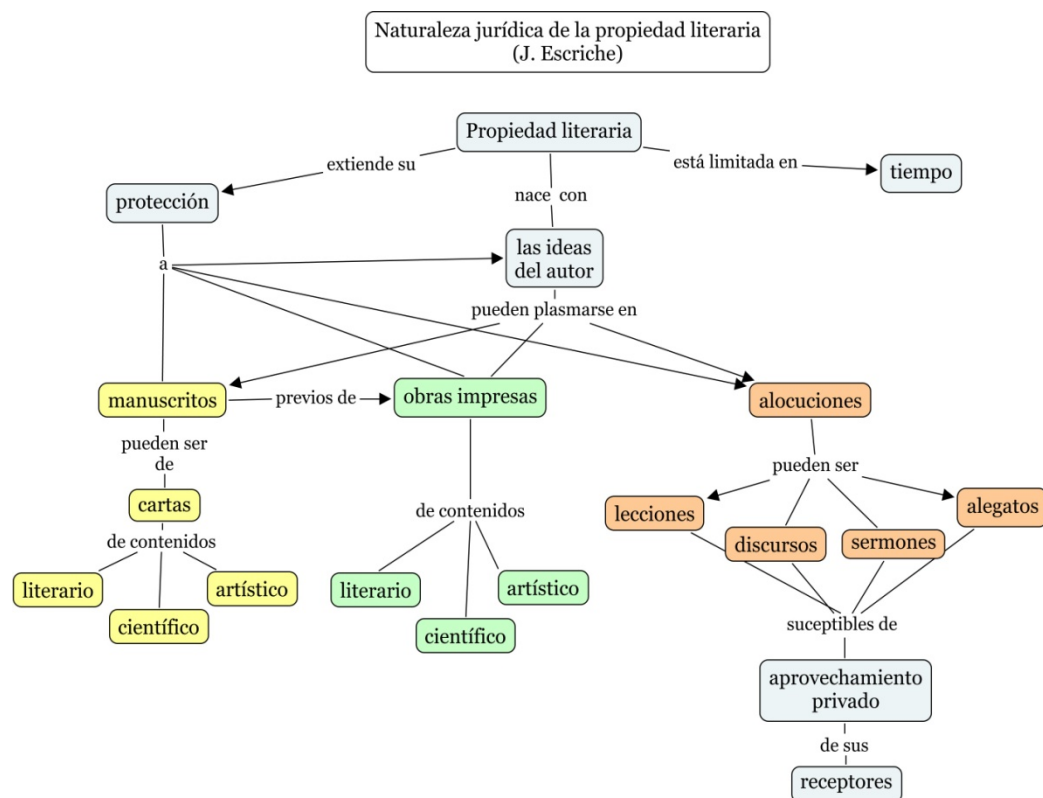
⁹²⁸ Véase el tratamiento que hace Comte para los discursos, sermones y lecciones, *Ob. cit.*, pág. 253.

sentimiento del autor podrá hacer con ellos una especulación de comercio”.

En sede de naturaleza jurídica de la propiedad literaria, la inclusión de las lecciones impartidas por profesor -en público o en privado-, los sermones, alegatos o cualquier otro tipo de discurso de un orador dentro de la protección de la ley⁹²⁹, implica, aunque Escriche no lo consigna expresamente, que desde el momento en que se pronunciaron ya constituían propiedad literaria. Don Joaquín, por consiguiente, coincidía de algún modo con los planteamientos más radicales defendidos por Río Rosas en el Congreso de los Diputados, quien, como se recordará, sostenía que no era necesario que las ideas se plasmaran en la imprenta para considerar que ya existía propiedad literaria. Escriche, para este tipo de manifestaciones orales, admitía que sus “*ideas y doctrinas*” podían ser aprovechadas por los respectivos auditorios, pero nadie podría especular en el comercio con ellas sin el consentimiento del autor. De manera que esas ideas y doctrinas, una vez que se hubiesen manifestado en público, podían ser utilizadas en beneficio particular de sus receptores, pero en ningún caso comercializadas.

Este planteamiento implica, ni más ni menos, que las ideas y doctrinas de un autor, aun cuando no hayan visto la luz por letra impresa o se hayan recogido en su simple manuscrito -de acuerdo a la tesis de Escriche-, son propiedad literaria exclusiva de sus artífices, quienes podrían retenerlas indefinidamente en este formato, llamémosle “ideal”, sin que nadie pueda comercializarlas o sacar algún beneficio de ellas. En definitiva, llevado este planteamiento a sus últimas consecuencias, la propiedad literaria no nace con la obra, como decía Escriche al principio, sino con la idea misma de la obra, la cual también debe ser protegida.

⁹²⁹ En el artículo 9 del P.1840 ya se contemplaban todas estas modalidades. Ese mismo artículo lo conservaron literalmente Tapia-Escriche-Morón en su P.R. 1845 y pasó al P.R. 1846: “Lo mandado en los artículos anteriores se entiende igualmente respecto de los sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, los cuales no podrán imprimirse por separado, ni formando cuerpo o colección sin el consentimiento del autor o de sus herederos o derecho-habientes”.



A la vista de este mapa conceptual, el planteamiento de Escriche, como se puede comprobar, difiere con respecto al Río Rosas en una cuestión trascendental: para el diputado malagueño las ideas eran propiedad común de los autores, pero en cuanto eran pronunciadas, automáticamente pasaban a formar parte del dominio público; dejaban de ser de su pensador; en cambio, para Escriche, las ideas nacen ya como propiedad intelectual y, aunque sean pronunciadas en público -o en privado-, dichas ideas permanecen en el dominio del autor, en ese formato “ideal”, todo el tiempo que el autor lo considere oportuno hasta que decida ponerlas en explotación. Para Río Rosas, una vez que esas ideas eran transmitidas, cualquiera podía hacer uso de ellas, incluso comercialmente, ya que caían en dominio público⁹³⁰. En cambio, para Escriche, los receptores de esos pensamientos sólo podrían hacer un uso particular de los mismos, en caso de quererlos comercializar tendrían que solicitar el consentimiento del autor.

⁹³⁰ “El pensamiento es propiedad del autor; pero desde el momento en que este lo emite por medio de la palabra, de la escritura o de la prensa, cae en el dominio público, y se hace del de cuantos lo escuchan, lo escriben o lo leen. Esta es verdaderamente la naturaleza de la propiedad literaria”.

Escriche en ningún momento habla de “propiedad especial” ni de las posibles relaciones o vinculaciones entre la propiedad común con la propiedad literaria. Ésta, para el jurista turolense, sería una categoría jurídica autónoma, con entidad propia que surge en el interior del individuo, con sus propias ideas, a las que va dando formas hasta crear su propia obra, que puede plasmar en un manuscrito, en un libro o, simplemente, en un alocución.

3.c. La propiedad literaria y la Universidad. Dentro de la manualística y de las obras de conjunto de nuestro Derecho civil⁹³¹, tenemos, en primer lugar, los *Elementos del Derecho civil*⁹³² de Gómez de la Serna, quien, como tuvimos ocasión de ver, participó en el debate de la Ley en el Congreso de los Diputados.

En efecto, después de justificar la existencia de la propiedad intelectual⁹³³ y criticar a quienes la niegan⁹³⁴, Gómez de la Serna entraba en el tema de la naturaleza jurídica:

⁹³¹ En varias obras consultadas no hay referencia alguna a la propiedad intelectual o literaria, por ejemplo: Morcillo Ortiz, J., *Novísima ilustración del Derecho español, metodizada escrupulosamente, para la mejor comprensión de las doctrinas jurídicas y distinción de sus diversas materias, redactada bajo los principios y axiomas generales del Derecho común*, Madrid 1848; Rodríguez, J.M^a, *Elementos de Derecho civil, penal y mercantil de España*, Madrid 1849 (hay 2^a edición de 1861). Sahagún de Marfá y de Quintana, J., *Curso de ampliación del Derecho civil español*, Barcelona 1857. Morató, D. R. de, *El Derecho civil español con las correspondencias del Derecho romano tomadas de los códigos de Justiniano y de las doctrinas de sus intérpretes, en especial las Instituciones y del Digesto romano hispano de D. Juan Sala*, Valladolid 1868, 2 tomos; Viso, S. del, *Lecciones elementales de Derecho civil*, Valencia 1868, 3 tomos. En la 4^a edición, también de Valencia 1879, tampoco se recoge mención alguna a la propiedad literaria o intelectual.

⁹³² Gómez de la Serna, P. y Montalbán, J.M., *Elementos del Derecho civil y penal de España*, 4^a ed. Madrid 1851, 3 tomos, t. I, págs. 366-377. La 3^a edición data de 1846, por razones obvias no recoge alusión alguna a la Ley de 1847.

⁹³³ Gómez de la Serna no utiliza el término “propiedad literaria” como consagra la Ley de 1847, sino que aplica el de “propiedad intelectual”. Respecto a su justificación decía: “Si la inteligencia, la actividad y el trabajo del hombre son, como no puede dudarse, la base primitiva y cardinal de la propiedad, es claro que no deben ser menos objeto de ella los productos intelectuales que los materiales. En efecto, contradictorio y absurdo sería que el hombre con su inteligencia y con sus actos pudiera hacerse dueño de lo que está fuera de él, y no pudiera conservar del mismo modo la propiedad de sus ideas, de sus vigiliias y de sus meditaciones. De aquí dimana que en todas las partes se vaya desenvolviendo el principio de protección a la propiedad intelectual por medios análogos a los que se emplean para la defensa del dominio de las cosas materiales” (*Ob. cit.*, pág. 366).

⁹³⁴ “No es exacto, como algunos han querido suponer, que la propiedad intelectual sea una mera abstracción a que no debe extender su protección el legislador” (*Ob. cit.*, pág. 366).

“... hay sin duda en ella una parte de abstracta, como es el mismo pensamiento, propiedad que no es capaz de la protección de la ley; pero inmediatamente que su autor quiere lanzarlo al público y manifestarlo con formas y medios materiales, inmediatamente que quiere sacar de él ventajas tangibles y reportar lucro, esta propiedad entra en las condiciones de las demás propiedades, y admite como ellas el sello que al dominio imprimen las leyes civiles, porque se hace positiva y capaz de ser apreciada en el comercio”⁹³⁵.

Si analizamos con detenimiento las palabras de Gómez de la Serna podremos comprobar que su idea de la naturaleza jurídica de la “propiedad intelectual” se ha modificado con respecto a los planteamientos expuestos en el Congreso.

Como se recordará, don Pedro representó en aquella ocasión una postura radical en relación a la naturaleza jurídica de la categoría en cuestión. La “*propiedad literaria*” -decía- “*no es propiamente propiedad, sino más bien una propiedad ficticia, que por lo tanto necesita de una legislación especial*”. Si bien, acto seguido, reconocía que “*debe ser protegida*” y que era “*tanto o más respetable como cualquier otra [propiedad] puesto que es un verdadero fruto del trabajo del individuo*”. Ya señalamos en su lugar las contradicciones que apreciamos en el discurso de Gómez de la Serna⁹³⁶.

A raíz de la intervención de Arrazola, Gómez de la Serna se vio obligado a convenir que toda obra, antes de imprimirse, era “*propiedad*” de su autor y que, por tanto, se regía por las reglas del “*derecho común*” [de propiedad]. Lo que convertía a esa propiedad en “*propiedad literaria*” era la impresión de la obra. Luego, la propiedad literaria, sí era “*propiedad*”, especial, pero no una construcción ficticia o artificial.

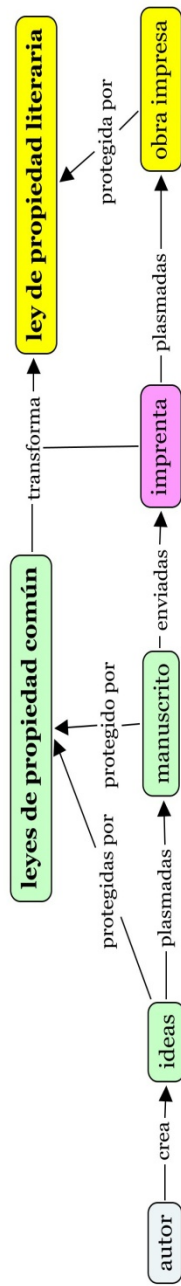
En sus *Elementos del Derecho civil*, Gómez de la Serna abandonó el planteamiento mantenido en el debate del Congreso respecto a la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual, planteamiento, por otra parte, que era mayoritario, al menos entre los intervinientes.

Para un mejor seguimiento de nuestra exposición y, sobre todo, para poder apreciar gráficamente la evolución sufrida en el planteamiento de Gómez de la Serna, hemos creído oportuno plasmar sus dos posicionamientos en sendos mapas conceptuales desde los que se puede captar mejor el cambio operado en pensamiento de don Pedro.

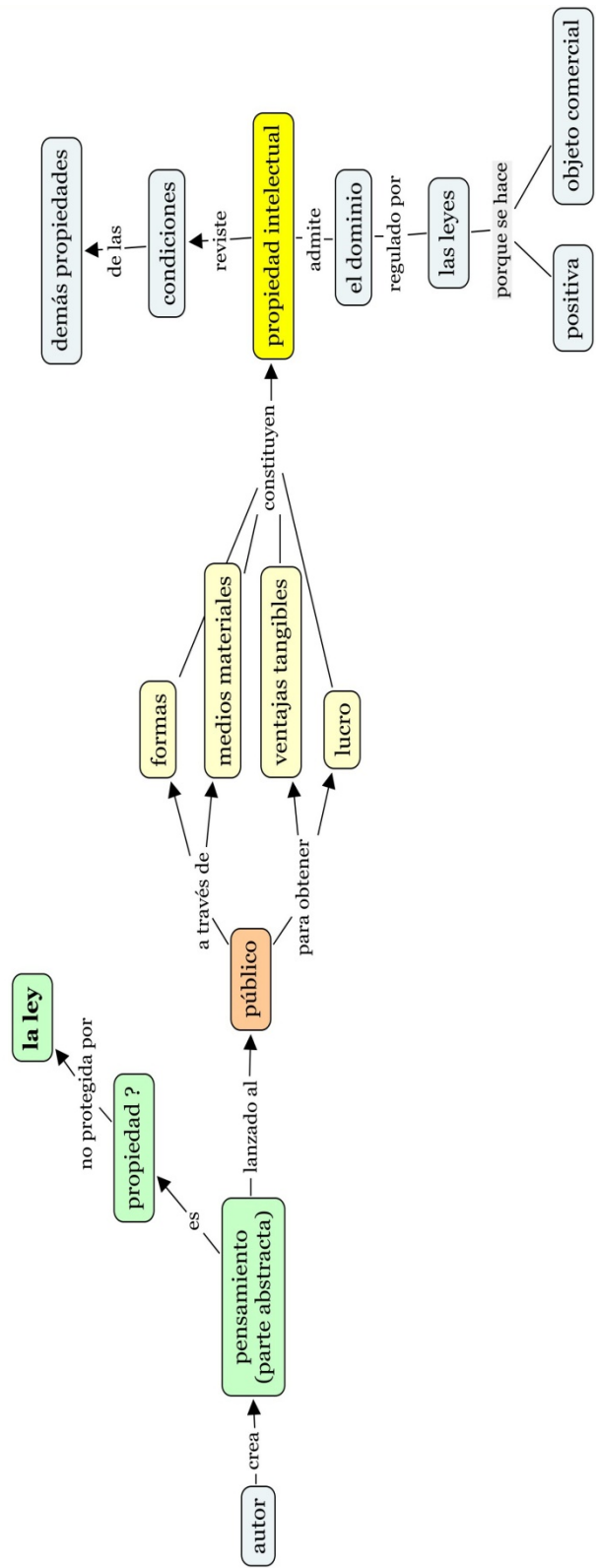
⁹³⁵ *Ob. cit.*, págs. 366-367.

⁹³⁶ Véanse las págs. 386 y ss.

Gómez de la Serma en debate parlamentario



Gómez de la Serma en Elementos de Derecho civil



Como se puede observar, la tesis de la transmutación de la propiedad común en propiedad literaria por medio de la imprenta, ha sufrido un cambio considerable y se le han introducido nuevos elementos. Ello no quita que, como veremos a continuación, la tesis de Gómez de la Serna tenga varios puntos débiles o, al menos, no explicados en el libro.

Reconoce, en primer lugar, que en la propiedad intelectual hay dos partes: una “*abstracta*”, que es “*como el mismo pensamiento*”, y otra parte, llamémosle “concreta” -aunque Gómez de la Serna no utiliza este término- que vendría dada por la plasmación de ese pensamiento, de esas ideas, a las que el autor les ha dado una forma concreta y mediante unos medios materiales -la imprenta- y los ha convertido en una obra literaria. Pero, obsérvese, es una obra literaria que no tiene una finalidad altruista, un beneficio para la sociedad, sino con la que el autor pretende sacar determinadas ventajas y un beneficio económico.

Para Gómez de la Serna, estos cuatro elementos (las formas en que se manifiestan las ideas, los medios materiales a través de los cuales se concretan, las ventajas tangibles perseguidas y la consecución del un lucro económico) sería los constitutivos de la propiedad intelectual y, al mismo tiempo, la asimila a las “demás propiedades”. Pero vayamos por partes.

Como hemos dicho, en la propiedad intelectual hay una parte “abstracta” nos dice Gómez de la Serna. Es evidente que esta parte son las ideas, “el mismo pensamiento”. Y aquí comienzan los puntos oscuros de don Pedro. Nos dice: “*una parte abstracta, como es el mismo pensamiento, **propiedad que no es capaz de la protección de la ley***”.

Si no he entendido mal la frase de Gómez de la Serna, al hacer uso de una aposición, no puedo inferir otra cosa que esa parte “abstracta” (que es como “el mismo pensamiento”) es también un tipo de “propiedad”, pero que, dada sus características -que no se nos dice cuáles son- no es susceptible de ser protegida por la ley; aunque tampoco lo especifica, debemos pensar que esa desprotección por parte de la ley se debe precisamente a eso, a su inconcreción. Inferimos, pues, que no puede ser objeto de protección porque es un pensamiento que se halla en el interior del individuo sin concretarse de manera externa. En la tesis de la transmutación, las ideas, cuando eran plasmadas en un manuscrito, según la *communis opinio*, eran propiedad común del autor y, como tal, tenía todos los medios de defensa que las leyes otorgaban a este tipo de propiedad.

Ya vimos que esos medios de defensa no dejaban de ser una falacia -precisamente por la inexistencia de ellos se hubo que acudir al privilegio y, ahora, a la promulgación de la Ley de 1847- pero de esta manera, durante la segunda mitad del siglo XIX, se argumentaba que las ideas de los autores, como manifestaciones personalísimas, eran una propiedad sagrada del individuo. Pero al pasar a la “letra de molde”, esas mismas ideas abandonaban a su creador y caían en el pozo del dominio público en aras del bien social.

En la nueva tesis de Gómez de la Serna, resulta que las ideas, el pensamiento, son “propiedad”, pero una “propiedad” que no puede ser protegida por la ley; luego no estamos ante la propiedad común u ordinaria de la tesis de la transmutación; estamos ante otro tipo de “propiedad” que Gómez de la Serna no nos aclara cuál es. No obstante, inferimos, como acabamos de decir, que lo que quiere decir el ilustre civilista es que mientras esa “propiedad”(= “pensamiento abstracto”) sólo se encuentre plasmada en ideas que no se han exteriorizado, la ley no puede protegerlas; están fuera de su alcance.

Aquí no acaban los puntos oscuros de la tesis de Gómez de la Serna. Ese pensamiento del autor -que constituye una propiedad de características no definidas- es el que, al adoptar unas determinadas formas y concretarse por medios materiales para obtener ventajas y lucro, cristaliza en la propiedad intelectual. Pero resulta que la propiedad intelectual, desde ese momento, “entra en las condiciones de las demás propiedades” ¿Qué quiere decir Gómez de la Serna cuando hace esta afirmación? ¿A qué propiedades se está refiriendo? ¿A otras propiedades especiales? ¿Dentro de estas propiedades se encuentra también la común? Las propiedades especiales son categorías jurídicas que comparten unas características de la propiedad común, pero otras no, que son, precisamente las que las convierten en especiales. Pero la ambigua afirmación de Gómez de la Serna nos deja perplejos porque no todas las propiedades especiales revisten las mismas características ¿O es, acaso, lo mismo la propiedad sobre las aguas y las minas que sobre las producciones del ingenio?

Según puedo entender del párrafo de Gómez de la Serna, lo que equipara -no sabemos hasta qué punto- la propiedad intelectual a “las demás propiedades” es que “admite como ellas [las demás propiedades] el sello que al dominio imprimen las leyes civiles”; en otras palabras, que el legislador reconoce al autor el “dominio” sobre sus ideas o pensamiento, que se “positiviza” mediante aquéllas y las convierte en un objeto de valor en el mercado.

Cuando habla de “propiedades” parece evidente que Gómez de la Serna se está refiriendo a “propiedades especiales”; pero lo que en ningún momento nos dice Gómez de la Serna -y piénsese que su libro está dirigido a estudiantes de Derecho- es por qué, ni cuáles son esas características que hacen de la propiedad intelectual una “propiedad especial” frente a la común.

La idea de que la propiedad literaria o propiedad intelectual es una “propiedad especial”, si no admitida por todos, como veremos más adelante, sí, al menos, tenía un amplio consenso en la doctrina de la época, lo mismo que sucedía en Francia como se vio en el apartado anterior.

Al año siguiente en el que veía la luz la 4ª edición de los *Elementos del Derecho civil y penal de España* de Gómez de la Serna y Montalbán, se publicaron las *Concordancias* de García Goyena, quien, como sabemos, formó parte de la comisión del Senado encargada de dictaminar el P.1847.

En el art. 393 de las *Concordancias* se puede leer: “*Las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de su autor, y se regirán por leyes especiales*”. García Goyena, a propósito de este artículo, se limitó a recordar que la Ley de 10 de junio de 1847 había “desenvuelto el espíritu y determinado la aplicación de este artículo en sentido harto favorable a los autores”⁹³⁷.

Si continuamos haciendo un repaso por la “manualística” y las obras de conjunto de Derecho civil, poco más vamos a encontrar sobre la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual. Algunos, como grupo de abogados barceloneses que llevaron a la imprenta la última edición del Febrero, se limitaron a señalar su carácter de propiedad “*íntima y privilegiada*” que merecía el amparo de las leyes “*igualmente que cualquier otra*”, con lo que implícitamente se estaba reconociendo su carácter de “propiedad especial”⁹³⁸.

⁹³⁷ García Goyena, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español, ya citado*, t. I, pág.353.

⁹³⁸ “... El principio fundamental de ella [la propiedad literaria] es el derecho de propiedad, reconocido explícitamente a favor de los autores. Si hay una propiedad respetable y sagrada, como decía el gobierno en el proyecto de ley sobre propiedad literaria, ninguna lo es más que la que aquellos tienen sobre sus obras; en aquellas han empleado su tiempo y sus afanes, un capital incalculable invertido en largos años de educación, en libros y otros instrumentos del humano saber, y hasta puede decirse que los frutos de su entendimiento son, como una emanación de ellos mismos, una parte de su propio saber. Nada por lo tanto más justo que las leyes amparen esta propiedad, igualmente que cualquier otra, si cabe con mayor esmero, por su condición íntima y privilegiada, impidiendo que se usurpe malamente a impulso del sórdido interés el fruto del

Danvila, por su parte, en una de sus primeras obras, tras reproducir la definición de propiedad literaria recogida en el art. 1º de la Ley, de manera muy concisa se limitaba a decir: “*La ley niega a esta propiedad el carácter de derecho perpetuo que concede a todas las demás propiedades*”⁹³⁹, con lo que reconocía su carácter especial. Pero la tónica general que vamos a encontrar en las obras de síntesis del Derecho civil, es la de reproducir o resumir los artículos de la Ley de 1847 sin entrar a hacer valoraciones o comentarios sobre la misma⁹⁴⁰. No falta tampoco algún autor que, siguiendo el género de preguntas y respuestas que tanto se popularizó durante el Siglo de Oro, hizo una exposición de la “propiedad intelectual” mediante ese curioso género⁹⁴¹.

Dentro de las obras de conjunto del Derecho civil patrio destaca la de Benito Gutiérrez⁹⁴², no sólo por la amplitud del tratamiento, sino también por sus comentarios⁹⁴³ a la Ley de 1847.

Benito Gutiérrez comienza la sección dedicada a la propiedad literaria y artística señalando que es preciso, como cuestión previa, el es-

ajeno trabajo” (*Febrero. Arreglado a la legislación y práctica vigentes por una Sociedad de Abogados*, Barcelona 1849, t. II, págs. 123-134, cita en págs 123-124) Aunque los autores manejaron los debates de los Diarios de Sesiones sobre la Ley, no recogieron aquellas intervenciones en las que se trató el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria. He intentado saber quiénes fueron los autores de esta última edición del *Febrero*, pero no he conseguido obtener esa información.

⁹³⁹ *El libro del Propietario*, ya citado, Valencia 1862, pág. 82.

⁹⁴⁰ Dentro de este bloque podemos citar: Seoane, J.A., *Jurisprudencia civil vigente española y extranjera según las sentencias del Tribunal Supremo desde el establecimiento de su jurisprudencia en 1838 hasta la fecha conforme a la nueva Ley Hipotecaria, a los fueros de Cataluña, Aragón, Navarra y Vizcaya, y a las publicaciones más notables sobre legislación comparada*, Madrid 1861, págs. 289-303; Herrero, S., *El Código civil español. Recopilación metódica de las disposiciones vigentes, anotadas con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Valladolid 1872, págs. 277-279; Elías, J. A., *Derecho civil y general de España, o sea resumen ordenado de las leyes vigentes en los varios territorios que forman la Monarquía española y las decisiones del Tribunal Supremo*, Madrid 1875-1877, 3 tomos, sobre la propiedad literaria en t. II, págs. 195-207.

⁹⁴¹ Me refiero al *Manual de todas las asignaturas que constituyen la Facultad de Derecho*, Madrid 1868, de Luis Lamas y Varela, ya citado. En realidad dicho estilo lo utiliza para todas las materias contenidas en su *Manual*. Recojo las dos primeras primeras preguntas: “¿Qué es la propiedad intelectual? – El dominio aplicado a los productos de la inteligencia, susceptible de contratación. ¿Cuál es su objeto? – El pensamiento manifestado por medio de formas materiales” (pág. 211). Obsérvese que a la hora de responder acerca del objeto de la propiedad intelectual lo hace inspirándose en Gómez de la Serna. También hace uso del término “propiedad intelectual” en lugar de “propiedad literaria”.

⁹⁴² *Códigos o Estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, Madrid 1863, t. II, págs. 473-479.

⁹⁴³ Los comentarios a la Ley de 1847, en las págs. 455-476.

tudio sobre la “*naturaleza de este derecho*” por la divergencia que hay entre los autores, “*pues mientras unos consideran la propiedad literaria como verdadera propiedad; otros creen que es sólo un privilegio*”⁹⁴⁴. “*Sin aguardar -continúa- a que la ciencia dirima la controversia, o tal vez contra su fallo, declaran temporal una propiedad que del mismo modo que cualquier otra debía de ser perpetua*”. Acto seguido, Gutiérrez toma partido por la primera de las posiciones doctrinales:

“Porque si este derecho no es diferente del que tiene todo propietario sobre las cosas en las que ha puesto su capital y su trabajo, nosotros, al revés de lo que algún autor afirma, creemos que los escritores y los artistas tienen poco que agradecer al siglo XIX, el cual después de haber hecho del pensamiento humano el más noble elemento de la fortuna pública, se opone a que sea también el principio legítimo de la fortuna privada”⁹⁴⁵.

Gutiérrez, acertadamente, apunta que no se puede entrar en la discusión si antes no hay acuerdo sobre el significado de los términos, ya que la frase “*propiedad literaria*” es vaga. En este sentido, sugería que fuera sustituida por la nomenclatura inglesa: “*derecho de copia*” (*copyright*).

A continuación, Benito Gutiérrez procede a exponer las tres principales posiciones que se esgrimían entonces acerca de los derechos de los autores. La primera, representada por Louis Blanc, la sintetizaba de la siguiente manera:

“No sólo es absurdo declarar al escritor propietario de su obra, sino que es absurdo proponerle como recompensa una retribución material. Rousseau copiaba música para vivir y hacía libros para instruir a los hombres. Tal debía ser la existencia de todo hombre de letras, digno de este nombre. Si es rico, que se dedique al cultivo del pensamiento, que bien puede hacerlo; si es pobre, que sepa combinar con sus trabajos literarios el ejercicio de una profesión que subvenga a sus necesidades”.

Frente a la negación total y absoluta de cualquier recompensa a los autores por las producciones de su ingenio, la segunda postura vendría representada por aquellos autores (Renouard) quienes, en cambio, consideraban que los literatos debían vivir de su trabajo, pero como consecuencia de un privilegio gracioso que la sociedad les concedía. El privilegio -puntualizaba Gutiérrez- “*no es en realidad otra cosa que una delegación arbitraria y abusiva sobre la propiedad de otro*”. Y se pre-

⁹⁴⁴ Aunque sin mencionarlo, obviamente está refiriéndose a la tesis de Renouard.

⁹⁴⁵ *Ob. cit.*, t. II, pág. 444.

guntaba *¿son de este género los derechos de los autores? ¿tan poco valen; tan poco merecen que sólo puedan conservarse a expensas del favor?* Comprendía que las escuelas socialistas, de las que Blanc era uno de sus representantes, negaran a los escritores lo que no les reconocen a los restantes propietarios, pero no entendía que *“las escuelas que profesan los buenos principios, supongan que es un privilegio, que no puede ser una propiedad el derecho de los autores”*. No hay propiedad más legítima -dice- que la del autor sobre los productos de la inteligencia...

“Tiene esa propiedad las condiciones de todas y algunas más, que le es esencialísima; otro propietario encuentra en la naturaleza los elementos indispensables a su propiedad; de tal manera, que sin negar por esto su derecho, hay medio de separar su personalidad de las cosas apropiadas: el escritor está personificado en sus obras; para tener el Quijote, ha sido necesario que existiera un Cervantes”.

Para Gutiérrez, por consiguiente, no existen diferencias entre la propiedad común y la propiedad literaria⁹⁴⁶. Consideraba que el principal argumento es el que se deduce del propio concepto de propiedad:

“....ésta es una palabra exclusiva cuya función es apartar de la comunidad ciertas cosas para hacerlas individuales. El literato procede en sentido inverso de los demás propietarios, es y puede ser dueño del manuscrito mientras le tenga en su poder; ¿será posible que tenga ese deseo, que se reserve ese derecho cuando le da a la estampa, y le reproduce con objeto de que llegue a noticia de todos? Si renuncia a un pensamiento, a una idea porque sea el pensamiento, la idea de los demás ¿cómo ha de pretender quedar dueño, y dueño exclusivo, de lo que ha comunicado a todos?”

La tercera y última postura es aquella que aboga a favor del reconocimiento de la propiedad intelectual a favor de los autores. Pero, se preguntaba Gutiérrez, si así *¿por qué se limita esta propiedad? ¿por qué no se hace perpetua?* Y respondía: *“no porque tenga señalado un límite han podido los legisladores desconocer o menoscabar el derecho”*. El conflicto entre el interés particular del autor y el interés general de la sociedad debía de resolverse de algún modo:

⁹⁴⁶ ¿Dónde -se preguntaba Gutiérrez- se encuentran las dificultades que se oponen a este derecho? ... se niega la propiedad suponiendo que no hay en ella objeto capaz de ser apropiado; los productos de la inteligencia, se dice, son una nueva combinación de los resultados del pensamiento, y nadie puede dudar que el pensamiento no es susceptible de apropiación exclusiva, es como el fuego que se comunica y se extiende sin debilitar su foco. En este argumento hay visible confusión de ideas ¿Tiene que ver algo el pensamiento con la obra producida? El manuscrito, el libro, el cuadro, una vez acabados, son susceptibles de propiedad; la representación material del pensamiento del autor, ha dado nacimiento a un valor venal y explotable... (*Ob. cit.*, t. II, pág. 446).

“La ley necesitaba resolver este problema y ha preferido, como el medio más a propósito, declarar al autor dueño exclusivo del derecho de reproducción por tiempo más o menos largo, y pasado éste, disponer que entre bajo el dominio público, permitiendo a todos la reimpresión de una misma obra. Desde el momento en que la doctrina adquiere autoridad de ley, los términos de la discusión se estrechan...”.

No obstante, Gutiérrez consideraba que necesariamente la solución del legislador no tenía que ser siempre la mejor:

“... no obstante, dentro del respeto que merece siempre el derecho constituido, se puede tal vez demostrar que la experiencia, más segura que todas las combinaciones, aboga en pro de la solución contraria”.

Y el catedrático burgalés concluía:

“Si la propiedad literaria es un verdadero derecho, no sabemos qué justicia pueda haber en limitarle, cuando igual limitación aplicada a cualquiera otra propiedad sería un despojo”⁹⁴⁷.

Y, finalmente, ante el argumento que se esgrimía por algún sector de la doctrina de que la propiedad literaria se conservaba mejor si estaba en dominio público que en manos del autor, Gutiérrez contraargumentaba:

“Semejante peligro es imaginario; pero aun siendo cierto, el método hoy seguido es más a propósito para aumentarle que para desvanecerle. Lo que no haga el interés individual dignamente recompensado, con dificultad se logra acudiendo al interés público. ¿Qué ha conseguido la ley [de 1847] en su buen propósito de utilizar ambos elementos? Nada....

Concluyamos estas indicaciones pidiendo para identidad de casos identidad de ley ¿Para qué hacer excepciones de un derecho que tiene su extensión y límites conocidos? Los libros no saldrán de la circulación ni por falta de dueños ni por voluntad de éstos. La sociedad está garantida en cuanto al primero de estos inconvenientes, con leyes de sucesión, que señalan un término a los derechos

⁹⁴⁷ Benito Gutiérrez apostillaba: “Lo que en justicia no se puede sostener, menos es definible por motivos de conveniencia. ¿Qué conveniencia hay en enriquecer a un editor extraño con menoscabo de la fortuna de la familia del propio autor? Este es el resultado inmediato de una ley que sólo concede a los hijos veinte y cinco o cincuenta años de término para lucrarse con la reproducción de una obra que representa quizás toda la vida, toda la fortuna de su padre” (*Ob. cit.*, t. II, pág. 448).

hereditarios; y en cuanto al segundo, empleando, cuando la necesidad los exija, la última suprema ley: la utilidad pública”⁹⁴⁸.

La protección que a través del privilegio la Corona había venido otorgando a la propiedad intelectual desde sus inicios y al mercado de libros en general, así como el control ideológico que la censura había ejercido igualmente sobre los autores, propició, como hemos visto en apartados anteriores, que la intervención del poder político se fuera incrementado progresivamente en el mundo de los libros. Todo un título de la *Novísima Recopilación* estaba dedicado a los impresores y librerías; el *ius publicum*, por consiguiente, había estado siempre presente, por muy diferentes motivos, en la regulación de los productos del ingenio.

Con la implantación del Estado liberal, lejos de dejar todo este sector de la economía a la iniciativa de los particulares y suprimir las barreras de ideológicas de la censura, el Estado quiso siempre mantener una supervisión sobre el inquietante mundo de las ideas. Ello, unido al hecho de la supresión del privilegio como garantía de la explotación exclusiva a los autores e impresores, determinó la necesidad por parte del Estado de amparar mediante un derecho objetivo la propiedad literaria. De este modo, si durante el Antiguo Régimen el derecho de propiedad intelectual se asemejaba a las caras de Jano, mirando necesariamente una hacia el *ius privatum* y la otra hacia el *ius publicum*, con el advenimiento del Estado liberal, sin llegar a perder enteramente esta configuración bifronte, el poder público invadió algunos aspectos que hasta entonces habían estado reservados al derecho privado. No es de extrañar entonces que cuando se comenzaron a implantar en nuestro país los estudios de Derecho administrativo en sus primeros manuales se diera cabida a la propiedad literaria⁹⁴⁹.

Una de las primeras obras de conjunto de Derecho administrativo que apareció en nuestro país, escrita en castellano, es la de Manuel Ortiz de Zúñiga, *Elementos de Derecho administrativo*, publicada en Granada en 1842. En el tomo II, sección IV, dedicada a la “instrucción

⁹⁴⁸ *Ob. cit.*, t. II, págs. 448-449.

⁹⁴⁹ En Francia, por el contrario, sí se tuvo desde el principio una idea clara de lo que correspondía al ámbito de lo público y al ámbito de lo privado. En este sentido, por ejemplo, en una de las primeras –y más manejadas– visiones de conjunto del Derecho administrativo francés, las *Institutes de Droit Administratif français ou Éléments du Code Administratif* de Joseph Marie Degérando, barón de Gerando, París 1829-1836, 6 tomos, en el tomo III (1830), título VI, dedicado al orden público, se recogen todas las disposiciones de carácter administrativo relativas al ejercicio de la imprenta y la librería, así como de la prensa y del teatro (págs. 329-344), pero al principio del capítulo, el autor nos aclara: “*les lois relatives à la propriété littéraire appartiennent au droit civil*” (pág. 329).

pública”, Ortiz de Zúñiga introdujo un brevísimo capítulo (3 páginas), para el estudio de la “propiedad literaria”⁹⁵⁰.

Resulta curiosa la ubicación sistemática de la propiedad literaria en el libro de Ortiz de Zúñiga, que él mismo explica en función de la “*analogía -nos dice- que esta materia tiene con la instrucción pública*”. La propiedad literaria, prosigue, “*está sometida al influjo de la Administración pública, porque el interés de la sociedad exige algún sacrificio de parte de aquélla en beneficio de ésta*”. Reconocía Ortiz de Zúñiga:

“El hombre laborioso que ha dado a la prensa una obra literaria original, tiene derecho a gozar de la retribución que pueda proporcionarle; mas después de su muerte, para que el público no quede defraudado de los conocimientos tal vez útiles que en aquélla se difundan, no suceden los herederos en el dominio, mas que por tiempo limitado”

Aunque Ortiz de Zúñiga rehusa a entrar en la polémica de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria, reconoce que la subordinación de ésta al interés social justifica la acción de la administración sobre aquélla. Y del mismo modo, al tiempo que todo autor tiene un “*derecho a gozar de una retribución*” por su obra, consideraba que, precisamente por el interés social (“*para que el público no quede defraudado de los conocimientos tal vez útiles que en aquélla se difundan*”), ese “*dominio*” debía estar limitado a sus herederos. Propiedad, por consiguiente, limitada por el interés social⁹⁵¹.

⁹⁵⁰ Ortiz de Zúñiga, M., *Elementos de Derecho administrativo*, Granada 1842-1843, 3 tomos, t. II, págs. 116-118.

⁹⁵¹ Lo verdaderamente sorprendente es cuando, a continuación, Ortiz de Zúñiga manifiesta que sobre esos principios se funda “*nuestra legislación*”, cual contempla los derechos de los autores originales, los de los traductores, los de los que publican documentos inéditos y los de los autores dramáticos. Esa “*legislación*” no es otra que el Reglamento de 4 de enero de 1834, la Real Orden de 5 de mayo de 1837, la Real Orden de 8 de abril de 1839 y la del 9 de mayo de es mismo año. Y decimos “sorprendente” porque cuando realizamos el estudio del Reglamento de 1834 y, posteriormente, el de la Real Orden de 5 de mayo de 1837, aludimos a cómo el mencionado Reglamento había sido derogado por el Real Decreto de 16 de agosto de 1836. Este último Real Decreto, como se recordará, perseguía el restablecimiento de la Ley de imprenta de 22 de octubre de 1820 (y su Reglamento de 1822), en la que, al contrario del Reglamento de 1834, no se hacía referencia alguna a los derechos de los autores. En aquel momento, en especial cuando analizamos la Real Orden de 5 de mayo de 1837, mantuvimos que, por el tenor del preámbulo de dicha disposición, en las palabras del ministro Pita Pizarro subyacía la idea de que el Reglamento de 1834 estaba derogado en su totalidad, luego, en sede de derechos de los autores, se habían restablecido las leyes contenidas en la *Novísima Recopilación*. Precisamente a estas leyes -y no al Reglamento de 1834- se refería el preámbulo de la Real Orden de 5 de mayo de 1837. Aunque el Decreto de 16 de agosto de 1836, derogador del Reglamento de 1834, como ya en alguna ocasión hemos dicho, no se recogió en la *Colección de Decretos*, habida cuenta la trascenden-

En la primera edición del *Derecho administrativo español*⁹⁵² de Manuel Colmeiro, aparecida en 1850, encontramos igualmente un capítulo dedicado a la propiedad literaria. La justificación de la intervención de la administración -el poder público, en definitiva- en este ámbito es muy simple: “*Si el talento, como ha dicho un filósofo, es un capital, y si por otra parte la ignorancia es la causa más frecuente del crimen,*

cia del mismo, no parece factible que Ortiz de Zúñiga lo desconociera y afirmara con tanta seguridad que el Reglamento de 1834, al menos para este punto de los derechos de los autores, era la legislación vigente. Además, al mencionar también como normativa aplicable la Real Orden de 5 de mayo de 1837 no parece factible que Ortiz de Zúñiga no se planteara esta posibilidad. Esta cuestión podría quedar como una simple anécdota si no es porque pocos años después, en 1847, Escriche en su *Diccionario*, tras reproducir los artículos 30, 31 y 32 del Reglamento de 1834, escribía: “*Estos artículos se observan actualmente en los tribunales del Madrid para la decisión de los negocios que ocurren sobre propiedad literaria; pero si se quiere que el decreto que los contiene haya quedado enteramente abolido por la rehabilitación del de 22 de octubre de 1820, a pesar de que en este último nada se dice sobre la propiedad de los autores, habremos de atenernos en tal caso con respecto a este punto al espíritu de las leyes recopiladas. Reconociendo a los autores y a sus herederos el derecho de propiedad en sus obras sin limitación de tiempo. En la Real Orden de 5 de mayo de 1837 se declaró que las obras dramáticas están igualmente, como toda propiedad, bajo la inmediata protección de las autoridades, y que no pueden representarse en ningún teatro, sin que preceda el permiso de su autor o propietario. Mas no deja de ser muy extraño que el redactor de esta Real Orden fuese a buscar el derecho de la propiedad literaria en las leyes 24 y 25, tit. 16, lib. 8, Nov. Recop., cuando tan cerca tenía en el citado Decreto de 4 de enero de 1834, de que ni aun hace mención alguna. ¿Podría esta omisión dar lugar a creer que se considera insubsistente aun en esta parte el Decreto de 4 de enero, y que van desencaminados los tribunales que todavía lo aplican, sin embarazarse por la rehabilitación del de 22 de octubre de 1820?*” (*Diccionario razonado...*, ed. cit. t. I, pág. 379). Las palabras de Escriche producen una gran perplejidad. En efecto, teniendo en cuenta que esta voz, como dijimos más arriba, probablemente se escribió antes de 1846, nos encontramos con que casi diez años más tarde de la derogación del Reglamento de 1834 los “tribunales de Madrid”, si hemos de dar crédito a sus palabras, seguían aplicando los artículos 30, 31 y 32 del Reglamento de 1834 en sede de propiedad literaria. Pero lo mismo que Ortiz de Zúñiga, Escriche no nos da una razón jurídica que acredite la continuidad de la vigencia de esos artículos del Reglamento de 1834; más bien todo lo contrario: deja abierta la duda de la derogación del mismo por la reimplantación de la Ley de 22 de octubre de 1820. A Escriche -al contrario que a Ortiz de Zúñiga- no le pasó por alto el silencio que en la Real Orden de 5 de mayo de 1837 se guardó respecto al Reglamento de 1834, ni las alusiones a las leyes de la *Novísima Recopilación*. Esta circunstancia le llegó incluso a plantear la duda de la actuación *contra legem* de los tribunales madrileños. Dejando ahora a un lado esta última cuestión a la que he intentado hallar una respuesta sin fortuna, lo cierto es que la aplicación de una u otra disposición tiene una trascendencia para los herederos, por cuanto si se aplicaba el Reglamento de 1834 aquéllos sólo podrían disfrutar durante diez años los derechos de las obras de sus causantes; se se aplicaba las leyes de la *Novísima* no existía tal limitación.

⁹⁵² Colmeiro, M., *Derecho administrativo español*, Madrid 1850, 2 tomos, t. II, págs. 103-108. He manejado también la 2ª edición (Madrid 1858, t. II, págs. 157-162) en la que introdujo pequeñas adiciones respecto a la primera; y la 3ª edición (Madrid 1865, t. II, págs. 200-205) que no presenta variantes en relación a la segunda.

*cumple a la administración alentar al ingenio protegiendo la propiedad literaria*⁹⁵³.

Mientras para Ortiz de Zúñiga la propiedad literaria era una materia “análoga” a la instrucción pública y la intervención sobre ella de la Administración se explicaba por el interés social, para Colmeiro la propiedad literaria se hallaba dentro del ámbito del “dominio privado” y la actuación de la Administración pública se justificaba para “alentar el ingenio”. Lo cierto es que, de manera implícita -Ortiz de Zúñiga- o de manera explícita -Colmeiro- ambos administrativistas coincidían en que la propiedad literaria tenía un componente que pertenecía al derecho privado -el dominio-, sobre el que la Administración ejercía una acción determinada.

Colmeiro, tras afirmar que *“el derecho de los autores al goce exclusivo del fruto de sus trabajos intelectuales fue desconocido largo tiempo por la ley”* ponía de manifiesto el desacuerdo existente en los distintos países en torno a la extensión y los efectos de la propiedad literaria. Así, el ilustre administrativista señalaba que algunos negaban la posibilidad de la existencia de la propiedad literaria alegando que el pensamiento es fugitivo, *“que es propiedad de quien le concibe mientras no sale de su cerebro, y después entra en el dominio de quien le recoge”*. Colmeiro, por tanto, criticaba la línea de pensamiento defendida por Río Rosas en el debate parlamentario de la Ley de 1847. Colmeiro, con sagacidad que le caracterizaba y con un planteamiento más pragmático acudió al contenido de la Ley de 1847 a la hora de definir esta propiedad tan *sui generis*: la propiedad literaria consiste en un derecho exclusivo de reproducción:

“Mas no consiste la propiedad literaria en la propiedad del pensamiento aéreo, sino en el derecho exclusivo de reproducirlo bajo una forma material con sus accidentes de orden, lenguaje, estilo y todo cuanto caracteriza a un escritor”

Pero Colmeiro acabaría cayendo en la “trampa” del debate en torno a la naturaleza de la propiedad literaria. Parte de la premisa lockeana de que *“toda propiedad legítima es un derecho preexistente a la sociedad que el gobierno atempera y garantiza hasta donde alcanzan los límites de su poder”*. Propiedad, por tanto, como un derecho natural innato, que el Estado está obligado a proteger como uno de sus fines primarios.

⁹⁵³ *Ob. cit.*, t. II, pág.103.

El jurista compostelano pasa a continuación a criticar a aquellos que consideraban que si la propiedad literaria estuviera reconocida por la ley, constituiría un monopolio a favor de los autores en detrimento de los que leen; dichos autores defienden que las ideas “*deben caer al instante en el dominio público*” pues la sociedad tiene derecho a percibir todos los productos del ingenio. “*Todo monopolio –decía Colmeiro- es un acto del gobierno sin el más leve fundamento en la equidad; pero la propiedad literaria, como toda propiedad, se funda en la justicia*”. El “*mercado de las ideas*” debe fomentarse asegurando a los autores el goce absoluto del “*fruto de sus vigili*as”⁹⁵⁴.

Finalmente Colmeiro entraba a criticar de los límites temporales impuestos a la propiedad literaria:

“Opónense a la perpetuidad de aquel derecho razones anteriormente desechas, motivos de interés general no bastante justificados. Síguese de aquí que la propiedad más noble de todas es la menos protegida. Puede el más rudo artesano transmitir de generación en generación el producto de su fácil trabajo; y el sabio mayor del mundo y sus hijos no gozarán exclusivamente de los frutos del ingenio⁹⁵⁵ sino por espacio de algunos años, y menos todavía, si expira el autor dentro de un breve plazo.... Si el sentimiento de propiedad es el estímulo de todo trabajo, y si la herencia alimenta este sentimiento, júzguese cuanta protección falta todavía al ingenio por no declarar perpétuo aquel derecho”⁹⁵⁶.

En conclusión: la propiedad literaria para el ilustre publicista gallego, al igual que la propiedad común, debía ser perpetua y no estar sujeta a ningún tipo de limitación.

Para poner fin a este apartado sobre la propiedad intelectual en el ámbito universitario, quisiera hacer referencia a tres trabajos presentados en nuestra Facultad de Derecho, en la sección de Derecho admi-

⁹⁵⁴ Y apostillaba Colmeiro: “Suprimid la propiedad literaria y ahogaréis el germen de mil pensamientos que no se desarrollan por falta de estímulo, o crecen de una manera lenta y desmayada (*Ob. cit.*, 1º ed. t. II, pág. 104). En la segunda edición añadió: “Suprimid la propiedad literaria porque la sociedad tiene derecho a la producción colectiva de todos los frutos del ingenio, y habrá ganado su causa el comunismo” (*Ob. cit.*, 2ª ed. t. II, pág. 158).

⁹⁵⁵ En la primera edición ponía: “...de los frutos del ingenio mas que por veintiocho años, y aun sólo catorce y menos todavía... si expira” (*Ob. cit.*, 1º ed. t. II, pág. 105). En este punto, sorprendentemente Colmeiro no tuvo presente los límites establecidos en la Ley de 1847. Esta frase fue corregida en la 2ª edición por la que reproducimos en el texto.

⁹⁵⁶ *Ob. cit.*, 2ª ed. t. II, pág. 160.

nistrativo, para recibir la investidura del grado Doctor⁹⁵⁷. El primero de ellos y más antiguo, se debe a Ignacio M. Casado⁹⁵⁸; el segundo es el de Mariano Vergara y Pérez de Aranda⁹⁵⁹, y el tercero, y último, fue presentado por Fernando Mellado Legney⁹⁶⁰.

⁹⁵⁷ Las “tesis” a las que nos referimos se realizaron al amparo del Reglamento de la enseñanza universitaria de 22 de mayo de 1859, que desarrollaba la Ley Moyano de 1857. Según el citado Reglamento, la Junta de Catedráticos de cada Facultad formaba una lista de cuarenta temas comprensivos de las distintas materias cursadas durante la carrera. El examen de grado de Doctor consistía en la lectura de un discurso sobre uno de los mencionados temas, seleccionado por el doctorando, que prepararía durante el tiempo que considerara oportuno. La lectura se realizaba ante un tribunal durante un tiempo que no podía ser inferior a veinte minutos ni superior a media hora. A continuación, los miembros del tribunal podían hacer las objeciones que estimara pertinentes al doctorando durante un espacio de quince minutos. Para la calificación el tribunal debía tener presente no sólo el ejercicio redactado presentado por el doctorando, sino también la exposición oral y la discusión con los miembros del tribunal. Posteriormente tenía lugar el acto de investidura de Doctor, en el cual el candidato leía el discurso que había redactado para el examen, al que tenía que incorporar las observaciones hechas por los miembros del tribunal, aprobadas previamente por el presidente del mismo. Los discursos eran publicados para el acto de lectura, de ahí que conservemos estos ejemplares sobre los que hemos trabajado. Tenemos noticias de otras “tesis” sobre la propiedad literaria, pero que no han llegado a nosotros (¿no llegaron a superar la fase del tribunal?). Debemos señalar igualmente que las tres “tesis” se defendieron en la sección de Derecho administrativo, prueba de que Colmeiro tenía un gran interés sobre la propiedad literaria, ya que eran los catedráticos quienes proponían los temas de actualidad o interés a la Junta de Facultad (véase Miguel Alonso, A., *Los estudios de doctorado y el inicio de la tesis doctoral en España. 1847-1900*, edición digital, Archivos e Historia de las Universidades, Madrid, Instituto Antonio de Nebrija de Estudios sobre la Universidad, 2003).

⁹⁵⁸ *De la propiedad intelectual. Discurso pronunciado en la Universidad Central el 26 de febrero de 1859, en el acto de recibir la solemne investidura de Doctor en Jurisprudencia*, Madrid 1859.

⁹⁵⁹ *De la propiedad literaria. Discurso leído en el acto de recibir la investidura de Doctor en la Facultad de Derecho, sección de Derecho administrativo*, Madrid 1861. El trabajo de Vergara está dividido en tres partes muy diferenciadas. En la primera, se abordan los problemas de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria (pgs. 5-31); en la segunda se hace una sucinta referencia histórica de la propiedad literaria en distintos países (Bélgica, Brasil, Cerdeña, Confederación germánica, Dinamarca, Estados Unidos, Francia, Inglaterra...); y en la tercera y última parte (págs. 59-87), una historia de la propiedad literaria sobre los textos de la *Novísima Recopilación* y posteriores, así como las referencias a los convenios internacionales suscritos por España con otros países hasta ese momento.

⁹⁶⁰ *Discurso sobre la Propiedad literaria. Leído en el acto de recibir el grado de Doctor. Sección de Derecho administrativo*, Madrid 1865. En la primera página del *Discurso* viene recogido en enunciado del tema: “Propiedad literaria: carácter, límites y conveniencia de este derecho; modo de constituirlo y asegurarlo; examen crítico de nuestra Ley de propiedad literaria”. En el Archivo de tesis doctorales de la Universidad Complutense se encuentra el ejemplar manuscrito de Mellado. También se puede consultar digitalizado en la red, pero por error mecanográfico se le cambió el apellido por “Millado” Legney (<http://hdl.handle.net/2027/ucm.5316845622>)

El primero de los discursos que conocemos es el de Ignacio Casado, quien, en el momento de su lectura, era “Abogado de tribunales nacionales”. Poco más sabemos de Casado. Su discurso -el más breve de todos- ocupa once páginas, escritas con un lenguaje retórico muy característico del siglo XIX y no contiene ni aparato crítico ni relación bibliográfica.

Casado, a pesar del título de su discurso, apenas trata de la propiedad intelectual: reclama que se eleve a la categoría de propiedad perpetua⁹⁶¹, en la línea de Colmeiro, y sale al paso de las algunas objeciones que se oponían a la propiedad literaria, pero sin mencionar autores y con unos argumentos fútiles⁹⁶². Se trata, pues, de un trabajo paupérrimo en todos los sentidos.

Todo lo contrario vamos a encontrar en el *Discurso* de Mariano Vergara. La primera parte de su trabajo, Vergara la dedica a contraargumentar las críticas que se vertían sobre la propiedad literaria, principalmente desde el socialismo y el comunismo en lo que hace referencia a las diferencias entre la propiedad común y la propiedad literaria y a sus limitaciones, en especial a las temporales de los herederos del autor.

Los planteamientos de Vergara son verdaderamente originales:

“Yo creo -decía- que el principio de toda propiedad es siempre intelectual, y que la posesión de las cosas tangibles es solamente su consecuencia; luego en la propiedad no tienen el espíritu y la materia la relación de igualdad que hay entre los miembros de una divi-

⁹⁶¹ *Discurso sobre la propiedad intelectual*, pág. 8.

⁹⁶² “Seguiremos haciéndonos cargo de otras varias objeciones que oponen a la propiedad intelectual: dice que ésta es una cosa abstracta, imposible, por lo mismo, de que el legislador la pueda dar su protección; a no dudarlo hay verdad en el principio sentado; mas la consecuencia no tiene nada de legítima; antes, por el contrario, es muy violenta; pues si bien como cosa abstracta que es el pensamiento, no hay términos hábiles para que nadie se pueda mezclar en él, fácil es conocer que no es en este caso cuando se reclama el auxilio del legislador, sino cuando deja de ser abstracto, y pasa ya formulado al criterio público” (pág. 11). Más adelante, ante la objeción de que “el pensamiento es social, y, en su consecuencia, la propiedad del mismo también lo debe ser”, Casado responde. “Esta inseguridad y falta de fijeza que manifiestan de una manera harto ostensible denota la poca fe que tienen en sus argumentos. Nosotros seremos más consecuentes, insistiendo y conviniendo con su primer principio, de que el pensamiento, en su origen es individual y de ninguna manera social...” (pág. 12). “Por último, se dice que el tiempo por que se concede la propiedad al autor es bastante para que se pueda recompensar de su trabajo. Este razonamiento, lejos de destruir nuestra doctrina, se sirve para robustecerla y confirmarla, porque de un modo claro y terminante revela que es justa, justísima la propiedad del inventor...” (pág. 14). En todo el discurso Casado no menciona ninguna disposición normativa, ni siquiera la ley vigente de Propiedad literaria de 1847.

sión, sino respectivamente las de superioridad y dependencia que existe entre la causa y el efecto...”⁹⁶³

Ciertamente es una lástima que Vergara no se detuviera a explicar el significado de su afirmación: “*el principio de toda propiedad es siempre intelectual*”. ¿Quiere decir que la propiedad no es otra cosa, en definitiva, que una creación ideal (intelectual) del hombre? Sólo así se explicaría esa relación de dependencia “causa-efecto” a la que alude Vergara. Sin embargo, esta posible explicación parece que no encaja con otra afirmación de Vergara que encontramos un poco más adelante cuando está saliendo al paso de las críticas al carácter hereditario de la propiedad intelectual:

“La propiedad no es un nombre hueco, una palabra vacía, significa un derecho, y todo derecho es eterno, porque emana de Dios y porque está destinado a satisfacer las necesidades de la humanidad, cadena gigantesca formada de generaciones; por eso la herencia inmortaliza al hombre en su derecho”⁹⁶⁴.

Como se puede observar, ahora la propiedad ya no es una creación intelectual del hombre; la propiedad es un “derecho” y, además, eterno, porque emana de Dios. Vergara se posiciona entonces en la iusnaturalismo más clásico y convencional. En la existencia de un Derecho natural objetivo, creado por Dios, existente con independencia del propio hombre.

Poco después, defendiendo el carácter hereditario de la propiedad intelectual, Vergara apunta una idea interesante:

“... pero aunque nadie puede disputar a Cervantes y a Velázquez la paternidad del Quijote y los Borrachos, ni dudar que durante su vida fueron no sólo poseedores sino también propietarios de sus inmortales obras, como esta **propiedad se derivaba solamente de la circunstancia personalísima de la paternidad**, ni ellos ni nadie pueden hacer que se considere a otras personas como autores y por consiguiente como dueños de ellas”⁹⁶⁵.

Insistiendo más adelante en la misma idea:

“Bien conozco que he expuesto dos fundamentos del derecho de propiedad, la ocupación y la expecificación, sin decidirme por ninguno, lo cual no he hecho porque los creo igualmente falsos, aun cuando los he empleado para acomodarme al común sentir, y

⁹⁶³ *De la propiedad literaria...*, pág. 6.

⁹⁶⁴ *Ob. cit.*, pág. 13.

⁹⁶⁵ *Ibídem*.

porque mi argumento queda en pie sustituyéndoles la verdadera noción en que la propiedad y todos los demás derechos se fundan, que es **la personalidad humana**, su posesión y su extensión”⁹⁶⁶.

La defensa de los derechos hereditarios de los causa-habientes de los autores no puede ser más rotunda en el *Discurso* de Vergara: “*La voluntad del propietario está por encima de la conveniencia de la sociedad, porque la justicia está siempre sobre la utilidad*”⁹⁶⁷. Circunstancia, ésta última, que no le impide llegar a una solución de compromiso respecto a los beneficios de la propiedad intelectual:

“La propiedad intelectual es justa y realizable, pero debe dividirse su aprovechamiento, entre el autor, que posee talento, saber y trabajo, y la sociedad, que proporciona instrucción, seguridad, fondo anterior de conocimientos y otras infinitas cosas; ahora bien, donde hay comunidad de capital y trabajo, debe haberla de beneficio, regulado éste por aquéllos y por la intensidad de las necesidades y la extensión de las existencias; es así que la sociedad puso más, trabajó más, tiene mayores necesidades y vive más que el autor, luego su provecho debe ser mayor que el de éste. Establecida la teoría. Es fácil formular la ley positiva, que es la de todos los códigos vigentes: el autor disfrutará durante su vida los productos de su obra, y sus herederos la gozarán por un número de años proporcionado al trabajo empleado, pasados los cuales, satisfecha la deuda, caerá natural y legítimamente bajo el dominio de todos, es decir, volverá fabricado al acervo común lo que de él salió en forma de primeras materias...”⁹⁶⁸.

Vergara, por último, exponía sus conclusiones:

1.^a “**La personalidad humana da origen a la propiedad**; la extensión de esta personalidad en los hijos, a la herencia; es necesaria la existencia de la propiedad para que el hombre lo sea, y sin la herencia la propiedad quedaría manca”.

2.^a “El origen, principio, causa ocasional, objeto y fin de la propiedad inmaterial, tienen que ser necesariamente los mismos que los de la material, luego son iguales; y como las cosas que son iguales se confunden, **no hay más que una propiedad**”.

3.^a “La propiedad literaria no es distinta de la material; ambas son dos diferentes modos de ver un derecho, diferencia nacida, por un lado, de la circunstancia de aparecer aquélla después de esta en la historia, y de creer equivocadamente que de ser apropiable la forma de las ideas, lo han de ser éstas.

⁹⁶⁶ *Ob. cit.*, pág. 14.

⁹⁶⁷ *Ob. cit.*, pág. 20.

⁹⁶⁸ *Ob. cit.*, pág. 25.

4.^a “El carácter, límites y conveniencia de este derecho [de propiedad intelectual] son los mismos que los del otro [de propiedad común] porque los dos son uno. El modo de constituirlo es sancionar su existencia, y el de asegurarlo someterlo a leyes comunes”⁹⁶⁹.

Era de esperar que, habiéndose presentado la tesis en la sección de Derecho administrativo, Vergara defendiera, lo mismo que Colmeiro, titular de la cátedra, la identidad entre la propiedad común y la propiedad literaria. Sin embargo, en el *Discurso* de Vergara encontramos un nuevo elemento que hasta este momento no se había esgrimido ni en los debates parlamentarios, ni en las visiones de conjunto académicas a favor de la propiedad intelectual: la personalidad humana como fundamento de todo derecho y, como consecuencia de ello, origen de la propiedad.

El “discurso” para la obtención del grado de Doctor que presentó Vergara carece de aparato crítico, por lo que, salvo cuando cita expresamente a algún autor en el texto, desconocemos las fuentes de las que se valió para redactar su trabajo. Ni siquiera se recogió al final del discurso una relación bibliográfica de los libros manejados. Esta circunstancia me obliga a moverme en el plano de las conjeturas a la hora de tratar de fijar los autores que le sirvieron de inspiración para su trabajo.

Por otro lado, no se puede perder de vista en ningún momento la naturaleza del trabajo de Vergara: una “memoria” para la obtención del grado de Doctor de acuerdo a los parámetros de la Ley de 1857; tampoco se puede olvidar la entidad científica del autor al presentar su *Discurso*⁹⁷⁰. Por eso, con todas las reservas que acabo de señalar, el trabajo de Vergara debe ser valorado en su contexto y como una muestra más de la preocupación que existía en el ámbito académico por el tema de la propiedad intelectual. Fue escrito catorce años después de la promulgación de la Ley de 1847 y la solución propuesta por el legislador al

⁹⁶⁹ *Ob. cit.*, pág. 31.

⁹⁷⁰ Mariano Vergara y Pérez de Aranda nació en 1833, luego contaba con 28 años cuando leyó su “*Discurso*”. Siguió trabajando en el tema de la propiedad literaria. Tres años después, en 1864, publicaría, sin figurar su nombre, el libro *Legislación de la propiedad literaria en España*, que hemos citado en varias ocasiones. Fue profesor de esta Facultad. Tengo igualmente noticia de que en 1876, por encargo de la Asociación de Escritores, elaboró un proyecto de Ley de propiedad literaria en el que defendía dicha propiedad como absoluta y perpetua. He intentado localizar el texto de dicho proyecto, pero hasta el momento no lo he encontrado. Fue diputado por Murcia en 1876 y senador en 1896. Al año siguiente, Alfonso XIII le otorgó el marquesado de Aledo; murió en 1912.

problema de la propiedad literaria, lejos de haber dejado zanjada la cuestión, mantenía dividida a la doctrina.

Teniendo en cuenta estas precisiones, me parece oportuno hacer algunos comentarios al trabajo de Vergara.

Ya he señalado más arriba la contradicción –al menos así lo entiendo– que se aprecia entre dos frases de Vergara: la primera, aquella por la que afirmaba que “*el principio de toda propiedad es siempre intelectual*”, lo que implicaba una relación causa-efecto entre la propiedad intelectual (causa) y la propiedad “*de las cosas tangibles*” o material (efecto). Analizada de una forma aislada, esta afirmación casi nos situaría en un idealismo subjetivo radical (la propiedad sería una mera construcción del hombre), muy cercano al constructivismo epistemológico. Pero dicha afirmación queda anulada o, al menos, en entredicho, cuando un poco más adelante Vergara sostenía que la propiedad “*significa un derecho, y todo derecho es eterno, porque emana de Dios y porque está destinado a satisfacer las necesidades de la humanidad*”, afirmación que rubricaría sin la más mínima duda hasta el más recalcitrante de los iusnaturalistas clásicos. Surge entonces la contradicción: o el origen, “el principio”, de toda propiedad es siempre “intelectual” y, por consiguiente, de origen humano; o, por el contrario, el derecho de propiedad es de origen divino, porque es una creación de Dios destinado a satisfacer las necesidades de los hombres.

Y si ya su planteamiento presentaba algunas dudas, Vergara, al rechazar la ocupación y la especificación como títulos adquisitivos de la propiedad intelectual, rotundamente afirmaba que la verdadera noción en la que se fundan “*la propiedad y todos los demás derechos*” es en la “*personalidad humana*”. Lo que ratifica al final de su trabajo concluyendo que “*la personalidad humana da origen a la propiedad*”.

La ausencia de aparato crítico, insisto, me impide corroborar con total certeza la fuente-directa o indirecta- inspiradora de esta última afirmación, pero me atrevo a conjeturar que no puede ser otra que el *Curso de Derecho Natural o de Filosofía del Derecho* de Heinrich Ahrens.

En efecto, el *Curso de Derecho Natural* de Ahrens se había traducido al castellano en 1841 por Ruperto Navarro Zamorano⁹⁷¹, uno de

⁹⁷¹ Ahrens, H., *Curso de Derecho Natural o de Filosofía del Derecho formado con arreglo al estado de esta ciencia en Alemania por....*, traducido y aumentado con notas y una tabla analítica de materias por orden alfabético por D. Ruperto Navarro Zamorano, Madrid 1841, 2 tomos.

los introductores del krausismo en España⁹⁷², quien entabló buena amistad con Julián Sanz del Río. Por indicación de Navarro Zamorano, Sanz del Río fue a Bruselas a conocer a Ahrens, último discípulo de Krause, y de allí pasó a Heildelberg en donde ya asumió todos los postulados del krausismo⁹⁷³. En 1854, Julián Sanz del Río se incorporó como profesor de Filosofía del Derecho a la Universidad Central; fue aquí, con toda probabilidad, cuando tuvo como alumno de Mariano Vergara, antes de que Sanz del Río fuera expedientado en 1864 y expulsado finalmente en 1867 de la Universidad.

La inclusión de las referencias a la personalidad humana como fundamento de todos los derechos y, con ellos, el derecho de propiedad por parte de Vergara, pienso que son una concesión a las enseñanzas de Sanz del Río, tal vez, ciertamente, no muy bien “digeridas” por el alumno, ya que, de lo contrario, no hubiera incurrido en las contradicciones apuntadas. El iusnaturalismo de Ahrens se mueve dentro de las coordenadas del iusnaturalismo racionalista, por tanto, subjetivo, de creación del hombre; frente al iusnaturalismo clásico u objetivo que aboga por un Derecho natural creado por Dios y, por consiguiente, eterno e inmutable.

Para Ahrens el fundamento de los derechos individuales deriva de la propia naturaleza del hombre y, por consiguiente, son comunes a todo el género humano; son -dice- “*derechos primitivos, absolutos*”, en contraposición a otros derechos que son derivados o adquiridos. Son derechos naturales porque se refieren a la naturaleza del hombre y a las cualidades esenciales y fundamentales que hay en la naturaleza humana. Dentro de esas cualidades, la más general que comprende todas las demás es la “*cualidad de persona*” o cualidad que se concreta en la racionalidad y libre voluntad que tiene el hombre. Este carácter racional es el elemento constitutivo de la personalidad; por ello, el derecho que se refiere a esta cualidad esencial del hombre es el “*derecho de personalidad*”⁹⁷⁴.

⁹⁷² Véase, Andrino Hernández, M., “Navarro Zamorano y los orígenes del krausismo en España” en la *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, nº 53 (sept.-oct. 1986), págs. 71-100.

⁹⁷³ Para Sanz del Río pueden verse: Martín Buezas, F., *El krausismo español desde dentro. Sanz del Río. Autobiografía de intimidad*, Madrid 1978; Orden Jiménez, R., *Sanz del Río en la Universidad Central: los años de formación (1837-1854)*, Madrid 2001.

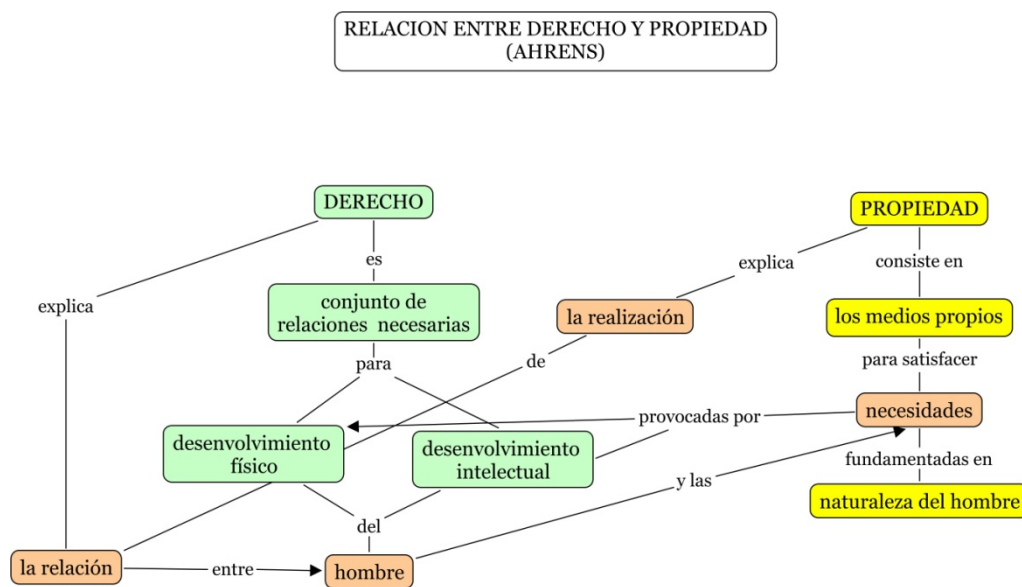
⁹⁷⁴ *Curso de Derecho Natural...*, ed. cit., págs. 101-105.

Ciertamente, todo hay que decirlo, el desarrollo de la idea del derecho de la personalidad no es original de Ahrens, sino de Fichte⁹⁷⁵, a

⁹⁷⁵ Curiosamente, en 1793, Fichte se había pronunciado sobre la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual en contestación al opúsculo escrito dos años antes por Johan Albert Heinrich Reimarus, quien sostenía que los autores no tenían ningún derecho permanente sobre sus obras, de tal manera que no podían prohibir las reimpresiones de las mismas. Fichte le respondió en otro breve escrito encabezado por una parábola que situó en tiempos del califa Harún al Raschid [Aarón “el Justo”], que reinó entre 786 y 809, en la que relata cómo un comerciante de medicamentos consiguió robar a un colega suyo una fórmula que contenía propiedades medicinales muy efectivas. La enseñanza de la parábola le da pie a Fichte para exponer sus ideas sobre la propiedad intelectual. El presupuesto del que parte el filósofo de Rammenau es que la propiedad tiene su fundamento en la imposibilidad de que otra persona se pueda apropiarse físicamente de ella. Fichte sostiene que en todo libro es posible distinguir dos dimensiones: la *corpórea* (el papel impreso) y la *espiritual*, integrada por las ideas que se expresan en el libro. La dimensión *corpórea* es la que se transmite al comprador del libro. La propiedad *corpórea* del libro pasa al comprador quien puede hacer con él lo que quiera (venderlo, prestarlo, destruirlo...). Pero en la venta del libro no se ha transmitido la dimensión *espiritual*. La dimensión espiritual se encuentra dividida, según Fichte, en la *materia* o ideas que el autor expresa en el libro, y la *forma*, que son las construcciones lingüísticas de las que se ha servido el autor para expresar sus ideas. Cuando una persona compra un libro, no adquiere la *materia* o las ideas del autor. Para apropiarse las ideas de un autor es preciso conocer a fondo el libro y mediante un esfuerzo intelectual personal se puede llegar a acceder al pensamiento del autor. No obstante, esa operación mental tampoco nos garantiza que lleguemos a conocer en totalidad las ideas del autor, ya que aun cuando lleguemos a acceder a ellas, al ponerse en contacto con las nuestras, lo más seguro es que finalmente no se reproduzcan los mismos pensamientos, de manera que cada lector -lo mismo que el autor- construye su propio acervo de ideas, siendo así que ese conjunto de ideas es personalísimo. Por esta misma razón, no sólo la *materia*, sino también la *forma* (expresiones lingüísticas de las ideas) del texto siempre será igualmente propiedad exclusiva del autor y nadie puede apropiársela, tal y como él la ha creado. De este modo, Fichte sostiene que nadie puede apropiarse de la *forma* del texto, que es entera propiedad del autor; de lo contrario entraríamos en el terreno del plagio. Distinta es, prosigue el de Rammenau, la utilización de la *materia* (las ideas) de otro autor, aun sin citarlas, porque para proceder a esa operación es preciso un esfuerzo de construcción intelectual al que se le suman las propias ideas para, posteriormente, dotarlas de otra *forma*. Cuando llega al punto de explicar las relaciones entre el autor y el editor, como los autores no pueden desprenderse de la propiedad de la *forma*, Fichte no encuentra otra solución que la del usufructo, en la que el editor hace un aprovechamiento de aquélla en las condiciones reflejadas en el contrato. En este punto coincide parcialmente con Kant al convertir al editor en un representante de los intereses del autor. Fichte concluye que sosteniendo que el autor no sólo es verdadero propietario de su obras, sino que también, como tal, tiene derecho a impedir que el editor más reimpresiones de las acordadas en el contrato. Igualmente defiende que a la muerte del autor la propiedad de la obra se transmite a los herederos; sólo cuando no existan éstos, la obra pasaría al dominio público. El opúsculo de Fichte (*Beweis der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks. Ein Raisonement und eine Parabel*) lo he manejado la traducción bilingüe al inglés de Graham Mayeda en “Commentary on Fichte’s ‘The illegality of the Unauthorised Reprinting of Books’: An Essay on the Intellectual Property during the Age of the Enlightenment” en el *University of Ottawa Law and Technology Journal*, vol. 5, n° 1-2 (2008), págs. 141-198; la edición del texto en las págs. 171-198. Véase también Arrese

cuyos planteamientos Ahrens dedicó varias páginas de su *Curso*⁹⁷⁶. Del mismo modo, procede del libro de Ahrens -cuyo nombre no es citado ni una sola vez en el *Discurso* de Vergara- el rechazo, como títulos adquisitivos de la propiedad, de la ocupación y de la especificación⁹⁷⁷.

Para Ahrens existe una estrecha relación entre el Derecho y la propiedad, como se puede comprobar gráficamente en el siguiente mapa conceptual que hemos elaborado:



Para el iusfilósofo alemán, la propiedad es un “*derecho personal primitivo* (absoluto, irrenunciable) y *natural de cada hombre*”, Es, por consiguiente, un derecho absoluto porque “*resulta inmediatamente de la naturaleza del hombre, de la necesidad de proveer por el conjunto de condiciones y de medios, ya materiales, ya intelectuales, al desenvolvimiento físico e intelectual del hombre, y a los diferentes fines comprendidos en él*”⁹⁷⁸.

En la definición de Derecho que nos da Ahrens destacan el aspecto sociológico (“conjunto de relaciones necesarias” en la sociedad) y

Igor, H. O., “La defensa de la propiedad intelectual en Fichte jacobino de 1793” en *Cuadernos de Filosofía alemana*, nº 21, (enero-junio, 2013), págs. 31-46. Para la recepción de Fichte en España, véase Rivera de Rosales, J., “La recepción de Fichte en España” en la revista *Endoxa. Serie Filosófica*, nº 7 (1966), págs. 59-114.

⁹⁷⁶ *Ob. cit.*, págs. 160-166.

⁹⁷⁷ *Ob. cit.*, págs. 147-153.

⁹⁷⁸ *Ob. cit.*, pág. 168.

el teleológico (el derecho persigue el desenvolvimiento de los fines físicos y espirituales del hombre), pero, al mismo tiempo, el Derecho nos explica cómo es la “*relación*” entre el hombre y las necesidades de los medios para ese desenvolvimiento. La propiedad, por su parte, explica cómo se “*realiza*” esa relación entre el hombre y sus necesidades materiales; nos explica cómo es la unión entre las cosas y personalidad humana.

La propiedad es para cada hombre una condición de su vida misma y, por tanto, necesaria para su desarrollo como hombre; es el resultado de las necesidades de la naturaleza humana. “*La propiedad está fundada en la naturaleza del hombre*”. Por eso, Ahrens distingue entre la “*propiedad jurídica*”, que expresa el derecho propio de cada individuo para la realización de sus fines como tal, del “*derecho de propiedad*”, que es “*el derecho a un derecho*”, es decir el “*derecho para la obtención, la protección y el empleo del derecho propio, que constituye la propiedad*”⁹⁷⁹.

Desde esta perspectiva se comprende mejor por qué Ahrens refuta las teorías que fundamentan el origen del derecho de propiedad en la ocupación, en la transformación o especificación de las cosas por el trabajo, y las que explican su origen en la creación por la ley o mediante un pacto⁹⁸⁰, de las que se hace eco, pero sin explicar, Vergara en su *Discurso*.

Aunque Ahrens en su *Curso* dedica un pequeño capítulo a la propiedad intelectual⁹⁸¹, no encontramos en el trabajo de Vergara ninguna posible referencia a dicho capítulo. La razón es bien sencilla: el filósofo del Derecho alemán reconocía que la propiedad intelectual se halla limitada por un “*derecho general*” de la sociedad, el cual se encuentra por encima del “*derecho privado de propiedad intelectual*”. Para Ahrens la “*propiedad intelectual presenta las mismas cuestiones que la propiedad material, pero a la política corresponde también indicar las medidas justas, que deben adoptarse para que el derecho privado pueda ser limitado por el derecho general de la sociedad*”⁹⁸². Por consiguiente, Vergara, siguiendo a Colmeri, so pena de incurrir en una gran contradicción, no podía admitir esta idea de propiedad limitada que Ahrens propugnaba para la propiedad intelectual.

⁹⁷⁹ *Ob. cit.*, págs. 144-145.

⁹⁸⁰ *Ob. cit.*, págs. 147-162. Sin embargo Ahrens, cuando trata el tema de la propiedad intelectual más adelante, dirá: “Si, pues, en alguna parte puede reconocerse el trabajo, como una condición de propiedad, sin duda es en las obras de la inteligencia” (pág. 211).

⁹⁸¹ *Ob. cit.*, págs. 209-213.

⁹⁸² *Ob. cit.* pág. 213.

El *Discurso sobre la propiedad literaria* de Fernando Mellado y Leguey⁹⁸³ se defendió cuatro años más tarde, en 1865, también en la sección de Derecho administrativo, suponemos que igualmente bajo los auspicios de Colmeiro.

Escrita en un lenguaje retórico que raya en ocasiones en la cursilería, en términos generales, la memoria de Mellado es de inferior categoría científica que la de Vergara. En las 42 páginas que abarca, recoge alguna nota a pie de página de la bibliografía consultada, pero podríamos calificarlo como un trabajo eminentemente descriptivo, con muy aportación personal.

El cuerpo del trabajo comienza con una cita del *Curso de Derecho natural* de Ahrens sobre el carácter de la propiedad⁹⁸⁴, cuya consideración Mellado estima “nueva” y “acertada”, pues nos hace comprender el “*espíritu de la historia, da a conocer el estado actual, las razones que motivan los cambios y las modificaciones que puede intentarse para el porvenir*”. Y acto seguido reproduce literalmente varios párrafos de la obra de Joseph L. Adolphe Thiers⁹⁸⁵ sobre el origen de la propiedad como fruto del trabajo, para concluir Mellado:

“Uno, pues, es el origen y una la esencia de ambas propiedades: el trabajo. El intelectual, más importante si cabe, que el material, por referirse a nuestra personalidad moral, es la única fuente de los productos intelectuales, sin que para éstos pueda admitirse otra alguna, y me parece tan clara esta idea que no abuso más de vuestra paciencia insistiendo en ella.

La propiedad literaria, señores, es uno de los modos de darse a conocer el derecho de propiedad, sin que haya nada en su esencia que no se encuentre en las demás. El espíritu y la materia tienen en esta forma de propiedad idéntica participación que en las otras, y es como todas...

⁹⁸³ Nació en 1842, hijo del conocido editor Francisco de Paula Mellado, contaba, por tanto, cuando se doctoró con 23 años. En 1877 obtuvo la cátedra de Historia de las colonias extranjeras en la Facultad de Filosofía de la Universidad Central y posteriormente la de Derecho administrativo en la Facultad de Derecho, llegando a desempeñar la Secretaría general de esta Universidad. Fue redactor de la revista *Gente Vieja* y director de *Flor de la infancia, periódico de niños*. Fue diputado por la circunscripción de Puerto Rico, distrito de Ponce, en 1893 y senador en 1899, aunque no llegó en esta ocasión a jurar su cargo. Murió en 1912.

⁹⁸⁴ “Íntimamente unida al hombre, dice un distinguido escritor [cita a Ahrens, a pie de página], a su personalidad, a su destino individual y social, la propiedad debe reflejar todas las evoluciones de la vida humana: las concepciones de la inteligencia, las creencias religiosas, los sentimientos diversos que dominan a los hombres y transforman la vida de los pueblos, deben traducirse en las leyes de la organización de la propiedad” (*Discurso sobre la Propiedad literaria...*, pág. 6).

⁹⁸⁵ Thiers, Mr., *De la propiedad*, Madrid 1848.

La única diferencia que hay entre esta propiedad y las otras, es la que existe entre otras dos cualquiera de ellas: su primera materia, que en ésta son palabras, signos, ideas, periodos, etc., etc., pero como las demás lleva una idea y una forma, aquélla siempre inapropiable, ésta apropiada siempre”⁹⁸⁶.

Mellado, como era de esperar, se adscribe la posición defendida por su maestro Colmeiro respecto a la identidad entre la propiedad común y la propiedad literaria, cuyo origen es el mismo. La propiedad literaria es simplemente una manifestación del derecho de propiedad (“*uno de los modos de darse a conocer el derecho de propiedad*”). Debido a esa identidad, en ambas propiedades se pueden apreciar los mismos elementos: el intelectual, que se refiere a la “*personalidad moral*”, como “*fuentes de los productos intelectuales*” y el elemento material. Surge, pues, de nuevo el concepto de “*personalidad*”, pero ahora no como derecho, sino como cualidad esencial del individuo y fuentes de sus productos intelectuales.

Entra Mellado a continuación a relatar el origen de la propiedad literaria vinculado a la aparición de la imprenta. Quisiera, no obstante, destacar una frase que viene a coincidir en parte con nuestra tesis en torno al privilegio como instrumento protector:

“La propiedad literaria -decía Mellado- por consiguiente, adquirió estabilidad y empezó a ser protegida, primero con carácter de privilegio, con que en aquellos tiempos se cubría todo, y luego por las leyes”⁹⁸⁷.

Obsérvese que no sólo destaca el carácter protector, sino que también alude a la utilización del privilegio como instrumento habitual durante la Edad Moderna; apunta igualmente cómo, tras su supresión, esa función protectora del privilegio fue asumida por el derecho objetivo (las leyes).

Para probar la identidad entre la propiedad común y la propiedad literaria, aduce Mellado un argumento tan curioso como original:

“De lo dicho anteriormente [la aparición de la propiedad literaria como consecuencia de la invención de la imprenta] podemos sacar una consecuencia, y es que, así como la propiedad material en los tiempos primitivos no existía, y al desarrollarse la humanidad nació y se formó de una manera estable, del mismo modo la propiedad literaria en un principio no se conoce, y al amparo de la

⁹⁸⁶ *Discurso sobre la Propiedad literaria...*, pág. 8.

⁹⁸⁷ *Ob. cit.*, págs. 9-10.

civilización y de la cultura adquiere vida, fijeza y verdadera importancia. Vemos, pues, que el desarrollo de las propiedades material e intelectual es idéntico, razón por la que creemos que ambas son iguales”⁹⁸⁸.

Desde luego, establecer la identidad de dos instituciones -siendo una de ellas, además, tan compleja como la propiedad -por todos los elementos metajurídicos que acarrea-, mediante un proceso de evolución histórico tan simplón, abriría en la actualidad las carnes hasta del historiador del derecho menos avezado a las cuestiones metodológicas.

Mellado se preguntaba por qué la propiedad común -“*material*” palabras de dicho autor- se encuentra tan bien garantizada por las leyes y, en cambio,

“....las producciones científicas, patrimonio exclusivo de algunos, ilustración de muchos, y admiración de todos; por qué los destellos de nuestra inteligencia, que nos hacen asemejarnos al Señor, Dios Criador de todas las cosas y que marcan la diferencia que existe entre nosotros y los demás seres de la creación; por qué los autores de esas obras que immortalizan su nombre, dan gloria a su patria, y admiran al universo; por qué la propiedad que ha nacido al calor de la civilización y la cultura, ha de encontrarse coartada por leyes especiales que restringen, debilitan y menguan su valor e importancia?”⁹⁸⁹.

Ningún padre -continuaba Mellado- lega con más placer, gusto y alegría que ese patrimonio que ha adquirido con sus esfuerzos, talento e ilustración; ese patrimonio que es fruto de su genio y de su alma. “¿Se protege y escuda la propiedad literaria tanto como la común?”⁹⁹⁰.

Antes de la Ley de 1847, prosigue, “*la propiedad literaria existía de hecho, pero no había una definición de ella*”. Sin embargo, la definición contenida en la citada Ley no expresaba, en su opinión, la esencia y límites de la propiedad, ya que la propiedad literaria puede estar contenida en la “llamada material”. Para corroborar su afirmación, Mellado sostiene que el derecho exclusivo que compete a los autores de escritos originales para reproducirlos en que consiste la propiedad literaria según la Ley de 1847 es, según Mellado, idéntica a la definición de Partidas: derecho exclusivo de disponer libremente de las cosas. “*Siendo los escritos originales del dominio exclusivo de su autor, y pudiendo disponer de ellos a su antojo, claro es que la propiedad literaria se halla*

⁹⁸⁸ *Ob. cit.*, pág. 10.

⁹⁸⁹ *Ob. cit.*, pág. 10.

⁹⁹⁰ *Ibídem*.

*comprendida en la material, que por lo tanto debiendo estar sujeta a la legislación común, no ha menester una especial que la defienda*⁹⁹¹.

Mellado procede a continuación a rebatir las principales teorías que se oponían a la propiedad literaria⁹⁹², para acudir posteriormente al argumento de autoridad. Concretamente al preámbulo de la Ley de 1847, obra de Roca de Togores como sabemos; a los *Elementos de Derecho civil y penal* de Gómez de la Serna y Montalbán y al *Derecho administrativo* de Colmeiro⁹⁹³, que ya hemos tenido la ocasión de comentar anteriormente.

A partir de este momento, Mellado procede a hacer una historia de la propiedad literaria desde el descubrimiento de la imprenta hasta la Ley de 1847 sobre los textos recogidos en la *Novísima Recopilación*⁹⁹⁴.

A continuación entra a analizar la Ley de 1847. Para Mellado, el citado texto legal “*no responde a lo que debía esperarse*”. Fue una Ley buena para su tiempo, pero transcurridos 18 años desde su promulgación, en 1865, no satisfacía a las necesidades del momento⁹⁹⁵. Mellado va haciendo una descripción de los artículos de la ley, introduciendo en ocasiones algunos comentarios críticos⁹⁹⁶. La mencionada disposición, concluía, es vaga y tiene muchas contradicciones. Es necesaria una reforma, ya que la propiedad literaria se encuentra estancada con perjuicio para los autores.⁹⁹⁷

Por último, de una manera sucinta, Mellado hizo una breve referencia a la situación en la que se encontraba la propiedad literaria en Francia, Inglaterra, Bélgica, Italia, Portugal y Holanda⁹⁹⁸.

Como recapitulación de este apartado, podemos concluir que en el ámbito universitario la opinión predominante era contraria a considerar la propiedad intelectual como una propiedad especial afectada por limitaciones temporales, e identificarla, por consiguiente, con la propiedad común u ordinaria.

⁹⁹¹ *Ob. cit.*, págs. 11-12.

⁹⁹² *Ob. cit.*, págs. 15-17.

⁹⁹³ *Ob. cit.*, págs. 17-21.

⁹⁹⁴ *Ob. cit.*, págs. 21-27.

⁹⁹⁵ “Difícil es -decía- juzgar una ley que no parece envuelve principio alguno fijo, y que no responde a ninguna idea científica. Durante la vida del autor, considera la propiedad literal igual a la material. Pero una vez muerto pierde aquella todo el carácter de propiedad, y se convierte en un privilegio odioso. En suma un término medio entre la propiedad y el privilegio” (*Ob. cit.*, págs. 27-28).

⁹⁹⁶ *Ob. cit.*, págs. 27-37.

⁹⁹⁷ *Ob. cit.*, pág. 37.

⁹⁹⁸ *Ob. cit.*, págs. 37-40.

3.d. José de Vicente Caravantes. Entre el conjunto de autores que se ocuparon de comentar en mayor o menor medida la Ley de Propiedad literaria de 1847, destaca sin duda la figura de José Vicente Caravantes no sólo por extensión de sus comentarios, sino también por el bagaje doctrinal que manejó⁹⁹⁹. Los artículos primero y segunda de la serie son los que para nosotros tienen mayor interés por cuanto en ellos Vicente Caravantes aborda el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria.

Vicente Caravantes parte de la premisa de que todos los juristas “*están de acuerdo en reconocer a los autores el derecho de aprovecharse del producto de sus obras*”; en lo que ya no hay unanimidad es si a los autores hay que considerarlos como “*verdaderos propietarios*”, siendo sus obras asimiladas a la propiedad que pueden tener sobre cualquiera otros bienes muebles o inmuebles [Comte]; o si, como opina otro sector de la doctrina, sólo deben de gozar un “*privilegio o protección*” concedido por la ley en calidad de recompensa por el servicio que prestan a la sociedad con sus obras [Renouard]. No se trata -dice Caravantes- de una cuestión fácil de dilucidar, ya que optar por una u otra fórmula implica sus aspectos positivos y negativos:

“Porque si los autores sólo gozan de un privilegio, es de esencia de los privilegios el restringirlos cuanto sea posible, puesto que todo privilegio es hasta cierto punto una usurpación. Si, por el contrario, los autores son propietarios de sus obras, a la manera que de un campo, de una casa o una mina, la ley debe consagrar su derecho, y aun tratar de extenderlo, porque los límites del derecho de propiedad deben ser tan extensos cuanto sea posible”¹⁰⁰⁰.

Caravantes comienza a exponer los argumentos de aquéllos que niegan la propiedad literaria:

En primer lugar, la propiedad literaria no tiene dos características esenciales de la propiedad común: el derecho de usar y el derecho de abusar. También carece del derecho de transmitirlo perpetuamente¹⁰⁰¹, porque la propiedad literaria perpetua se ha considerado contraria a la

⁹⁹⁹ “Exposición y examen de nuestras leyes y tratados sobre la propiedad literaria” en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, año 24, t. ILIX (1876), págs. 32-69; 157-177; 273-291; 344-367; 385-401, ya citado.

¹⁰⁰⁰ Exposición y examen..., págs. 32-33.

¹⁰⁰¹ El buen sentido reclama -decía- que, una vez el autor haya dado a luz su obra al público, no le esté permitido destruirla. Todas las legislaciones, expresión de la razón general, han reconocido a la propiedad literaria un carácter temporal, de la misma manera que no se ha querido perpetuar el derecho de goce de los causa-habientes (Ob. cit., pág. 33).

los derechos de la sociedad. ¿Puede existir entonces una propiedad privada sin dos de los principales caracteres de la ordinaria? J. M. Portalis consideraba que sí: “*el derecho de propiedad puede hallarse más o menos limitado en sus efectos sin cambiar de naturaleza. La necesidad de poner condiciones al goce no lleva consigo la de desnaturalizar el título que da derecho a este goce*”¹⁰⁰².

En segundo lugar, la propiedad no puede existir sin ciertos caracteres esenciales, por ello, el derecho de los autores no puede constituir una propiedad legítima, según afirmaba Augustin-Charles Renouard. Para el citado autor, el objeto sobre el que se ejerce la “*pretendida*” propiedad literaria, no es una cosa apropiable¹⁰⁰³. El pensamiento, por su esencia, no puede tener una apropiación exclusiva. Frente a este argumento Víctor Alexis Desiré Dalloz, afirmaba “*difícil es, en verdad, concebir que una persona no sea autor de aquello que creó... el autor no adquiere, sino que conserva la propiedad de sus pensamientos*”¹⁰⁰⁴.

¹⁰⁰² El hijo del famoso redactor del *Code civil*, alegaba también que la propiedad común se hallaba limitada bajo mil conceptos y no por ello había perdido sus caracteres principales: “... *si la propiedad consiste en el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, es con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por las leyes*” (Ob. cit., págs. 33-34).

¹⁰⁰³ A Renouard se debe el primer gran tratado de propiedad intelectual en Francia (*Traité des Droits d'Auteurs, dans la littérature, les sciences et les beaux-arts*, París 1838, 2 tomos) y quien, según parece, fue el artífice de la expresión “derecho de autor”. El derecho de propiedad, para el citado jurista, moralista y político francés, no puede ejercerse sino sobre cosas que son apropiables; las que no lo son, no hay necesidad ni utilidad, ni justicia para hacerlo: “No hay necesidad, puesto que el interés privado no necesita velar por su custodia y conservación; no hay utilidad, porque su valor en nada disminuye, porque todos se aprovechen de ellas y las exploten; hay injusticia, porque cada hombre tiene derecho sobre lo que puede apropiarse sin perjudicar ningún derecho adquirido por otro”. “El aire, el fuego son riquezas universales. Hay infinidad de esta clase de bienes que son patrimonio del género humano, y que la liberalidad de la Providencia ha dado generosamente a cada uno de sus miembros” (Vicente Caravantes, Ob. cit., pág. 34).

¹⁰⁰⁴ “¿Entiende M. Renouard -proseguía Dalloz con sus argumentos- por pensamiento ese fondo de la inteligencia común a todos los hombres en el cual los ingenios más eminentes han depositado las nociones del bien, las enseñanzas de lo justo, las formas imperecederas de lo bello? ¿Pretende que el autor sólo toma prestado de ese fondo común, y no es esto lo que se quiere decir, calificando la obra del escritor de una novedad de combinaciones en los resultados del pensamiento, lo cual es, por lo demás, una definición bastante inexacta de la creación literaria?... Añadamos que este fondo común es inagotable; tal es, además, el carácter del entendimiento humano: hacer suyo lo que toma prestado del fondo común, imprimiéndole su sello peculiar... La propiedad literaria, es ciertamente la más fácil de reconocer de todas las propiedades. Ninguna otra lleva tan bien impresa la personalidad de su autor. Pídase un relato en prosa, una sola página sobre un asunto conocido a un millón de personas, y no es aventurado avanzar, que no se encontrarán dos que lo expresen en iguales términos. Mayores serán las diferencias si se trata de la invención de un argumento o de una obra científica de ciencias especulativas y sobre todo de poesía. Negar la propiedad

Vicente Caravantes, dentro de este grupo de autores que negaban la propiedad intelectual, recuerda las palabras de García Goyena en el debate de la Ley de 1847, cuando sostenía que las ideas, una vez emitidas, se hacían propiedad de la sociedad. Ciertamente -dice-, una vez emitida la idea pertenece al todo el mundo. *“Pero jamás ha pretendido escritor alguno el monopolio de sus ideas, sino la reproducción exclusiva de su manuscrito, lo cual es otra cosa muy diferente”*¹⁰⁰⁵. Y a la afirmación de García Goyena acerca de que la propiedad literaria dimana del descubrimiento de la imprenta, Caravantes recuerda las palabras del conde de Waleski, ministro de Estado francés y presidente de la comisión de la propiedad literaria en 1854:

“Hase dicho que había nacido con la imprenta el derecho del escritor al valor mercantil de las producciones de su pensamiento. Mas en lugar de decir: el derecho, hubiera sido tal vez más exacto decir: el ejercicio del derecho. La imprenta, en efecto, ha dado al autor el medio de difundir su obra y de hacer uso, de esta suerte, de la propiedad, materializándola; pero antes de esto, no por ser inmaterial todavía esta propiedad existía menos, siendo de derecho natural. Si la imprenta hubiera existido en los tiempos primitivos, jamás se hubiera negado la propiedad literaria. No era, pues, el derecho lo que faltaba entonces, sino el medio de ejercer el más respetable de los derechos.

Si la ocupación es el principio de la propiedad inmueble, el principio de la propiedad literaria es la creación”¹⁰⁰⁶

Por último, otro sector de la doctrina, aun reconociendo la existencia de la propiedad literaria, en realidad se oponía a que ésta tuviera el carácter de perpetua como la propiedad común. El argumento que se esgrime a favor de la limitación temporal es siempre el mismo:

literaria, es negar el movimiento, el pensamiento, la luz. No hay duda que esta propiedad se compone de ideas que fluctúan en el torbellino de las edades pasadas, ese fondo común al cual van a instruirse y a inspirarse las inteligencias. Pero la elección de esas ideas, su combinación, es a veces tan nueva y tan notable, que nadie parece haberlas conocido hasta entonces; ese trabajo prolongado, paciente, que realiza el hombre con tanta dificultad, ya removiendo el polvo de siglos remotos, ya sondeando las profundidades del porvenir, ya espaciando su pensamiento por las infinitas vías de la imaginación, fijándolo sin tregua en el cuadro tan conmovedor de las sociedades; este trabajo, en fin, que tanto acrecienta la gloria del país, en el cual un escritor ha gastado su vida y a veces absorbido su fortuna; ¿ha de ser patrimonio de todo el mundo, de manera que pierdan su autor y sus hijos sus optimos frutos? La conciencia y la razón contestan a la vez a semejante pregunta” (Ob. cit., págs. 35-36).

¹⁰⁰⁵ Ob. cit., pág. 37.

¹⁰⁰⁶ Ob. cit., pág. 38.

“una propiedad literaria es una propiedad incorporeal, que hallándose en la serie de los tiempos, y por el concurso de las diversas sucesiones, dividida en una multitud de individuos, concluiría en cierta suerte por no existir para nadie; porque, ¿cómo un gran número de propietarios, distantes unos de otros, y que apenas se conocen pasadas algunas generaciones, podrían entenderse y contribuir para la reimpresión de la obra de su autor común? Y sin embargo, si no conseguían esto, y ellos sólo tuvieran el derecho de publicar la obra, los mejores libros desaparecerían insensiblemente de la circulación”¹⁰⁰⁷.

Lo cierto es que -reconoce Vicente Caravantes- todas las leyes que se han dictado en esta materia, aun reconociéndole a la propiedad intelectual el carácter de verdadera propiedad, han coincidido en imponer un goce temporal limitado. Ello no obsta para que un amplio sector de la doctrina hubiera abogado por la perpetuidad de la propiedad literaria¹⁰⁰⁸, como Lamartine¹⁰⁰⁹, los integrantes de las comisiones sobre la propiedad literaria formadas en Francia¹⁰¹⁰ en 1825 y 1836, el comenta-

¹⁰⁰⁷ Ob. cit., pág. 40.

¹⁰⁰⁸ De forma genérica Vicente Caravantes menciona “a Luis Hericourt, Diderot, Linguet, Voltaire, Segnier, y más adelante Montalembert, Víctor Hugo, y Segur; en 1841 Lamartine, Laboulaye, Lakanal, etc. etc. En Inglaterra Noon Talfourd etc. etc., y otros muchos. El mismo Napoleón I no ha negado que la propiedad perpetua fuese el verdadero principio de la literatura, y si no lo hizo insertar en las leyes, fue porque juzgó que sería difícil reglamentarla...” (Ob. cit., pág. 43).

¹⁰⁰⁹ “¿Qué es la justicia sino la proporción entre la causa y el efecto, entre el trabajo y la retribución? Un hombre gasta... sus fuerzas..., en fecundizar un campo o en ejercer una industria lucrativa... y se le asegura su posesión para siempre, y después de su muerte, a los que designa la sangre o el testamento. Otro hombre gasta su vida entera... en el olvido de sí mismo y de su familia, para enriquecer después de su muerte a la humanidad con una obra maestra o con una de esas ideas que trasforman el mundo... Su obra maestra ha nacido; su idea se ha manifestado; el mundo intelectual se apodera de ella; la industria y el comercio la explotan; llega a ser una riqueza...; produce millones al trabajo y a la circulación; se exporta como un producto natural del suelo; ¿y había de tener todo el mundo derecho a ella, excepto el que la ha creado, y la viuda y los hijos de este hombre, que mendigarían en la indigencia al lado de la riqueza pública y de las fortunas privadas creadas por el trabajo ingrato de su padre? Esto no puede sostenerse...”. Vicente Caravantes recoge también otros textos de Lamartine (Ob. cit., págs. 40-42).

¹⁰¹⁰ El conde Wolowski, presidente de la comisión de 1825, afirmaba: “La diferencia entre la propiedad común y la propiedad literaria es la misma que la que existe entre la aplicación libre de las facultades humanas respecto de lo que Dios ha destinado a entrar en el dominio individual, y lo que Dios ha destinado a entrar en el dominio de todos; entre lo que es limitado y lo que se multiplica liberalmente hasta lo infinito, sin conocer otros límites que los del espíritu. Las ideas emanan de Dios, y son destinadas a toda la humanidad, y el autor, el que produce las obras de la inteligencia, gracias al cual se multiplicarán los ejemplares por medio de su reproducción, este autor es como el representante de la Divinidad, pues renueva diariamente el milagro de la multiplicación de los panes” (Ibídem).

rista del Código civil portugués, José Días Ferreira¹⁰¹¹, o Édouard Laboulaye, uno de los miembros del comité de defensa de la propiedad literaria y artística¹⁰¹².

Esta situación de enfrentamiento entre los partidarios y detractores de la propiedad intelectual la interpretaba el jurista aragonés como un ejemplo más de las oscilaciones que se encuentran en la historia de las instituciones¹⁰¹³.

Después de exponer las principales objeciones que se esgrimían en contra de la propiedad literaria y sus correspondientes contraargumentaciones, Vicente Caravantes entra a analizar los fundamentos en los que se sostiene dicha propiedad, así como la necesidad de su carácter perpetuo.

El punto de partida es el principio de distribución del trabajo operado por la constitución de los hombres en sociedad para poder satisfacer sus necesidades materiales. Pero el hombre necesita satisfacer otras necesidades que no son sólo las del cuerpo; para ello, en la sociedad hay personas -los escritores- que se ocupan de “*suministrar a la sociedad ese pan de la vida intelectual*”. Se trata de un trabajo con completa al trabajo físico y que merece tanta recompensa como éste; pero si

¹⁰¹¹ “La propiedad literaria debería tener la misma duración y ser trasmisible de generación en generación como la propiedad material. La propiedad no cambia de naturaleza por ser distinta la materia y el origen de los productos a que se aplica. Con razón dice un escritor distinguido: «La propiedad más noble de todas es la menos protegida. El más ignorante artista puede transmitir de generación en generación el producto de su trabajo más fácil y vulgar, y el mayor sabio del mundo y sus descendientes ¿no gozarán exclusivamente de los frutos de su inteligencia, sino por un breve plazo? Si el sentimiento de propiedad es un estímulo del trabajo, y si el derecho hereditario conserva este sentimiento, calcúlese el estímulo que falta a la inteligencia, por no declararse perpetua la propiedad de sus productos.» Es exacta esta doctrina y aceptable prácticamente bajo todos aspectos. La propiedad literaria que, como tantos otros derechos, comenzó a aparecer bajo forma de privilegio con grandes restricciones, ha de acabar su progresión histórica y racional, estableciéndose con las mismas condiciones jurídicas que la propiedad material” (Ob. cit., págs. 43-44).

¹⁰¹² Laboulaye, como sabemos, publicó junto con G. Guiffrey una importante colección de documentos -casi todos ellos normativos- franceses, titulada *La propriété littéraire au XVIIIe siècle. Recueil de pièces et de documents*, París 1859, ya citada.

¹⁰¹³ “Ningún derecho ha salido del entendimiento humano y sido proclamado desde luego con todas sus consecuencias y su desarrollo. Siempre ha tenido que vencer en un principio las preocupaciones, los intereses y las resistencias de toda clase que encuentra el establecimiento de todo principio nuevo. Así, el derecho del disfrute literario desconocido durante largo tiempo, admitido después por el término de diez años, primeramente, y de cincuenta en el día, declarado posteriormente perpetuo en ciertas circunstancias, todavía parece destinado a pasar por muchas pruebas antes de obtener la perpetuidad y de ocupar definitivamente un puesto entre las propiedades consagradas en todos los Códigos de las naciones civilizadas” (Ob. cit., pág. 45).

en algún parte se afirma el esfuerzo humano, si en alguna parte es más personal, es en las obras de la inteligencia.

Para crear una obra duradera son precisos prolongados y difíciles estudios y después de concretar sus ideas en un libro, el autor suministrará trabajos a numerosas personas, procurará fortuna a librereros e impresores y, lo que es más importante, enriquecerá al mundo con sus ideas; pero si no se admite la propiedad literaria “*morirá con el amargo pensamiento, de que deja a sus hijos sin herencia alguna*”. A los libros - continuaba Caravantes- le debemos cuanto somos: conocimientos, aprender a pensar, fortalecer la razón...¹⁰¹⁴.

Vicente Caravantes procede entonces a argumentar la identidad entre la propiedad común y la literaria:

“Cuanto más se considera la propiedad literaria y más se trata de penetrar hasta su principio, y de seguirla en todas sus consecuencias, más claramente se ve, que su fundamento es el mismo en razón y en derecho, que el de la propiedad mueble e inmueble. Estas dos propiedades son únicamente aplicaciones de una misma idea, la idea general y abstracta de la propiedad; y si una de las dos es superior a otra en su esencia, y como aplicación de la idea madre; si de estos dos derechos provenientes del mismo origen, el uno es más sagrado y más incontestable, y el menos opuesto real y efectivamente a los intereses de los demás hombres, es sin duda alguna, el de la propiedad literaria”.

Y vuelve a traer a colación el trabajo como fundamentación:

“También ella se funda en la ocupación de las cosas por medio del trabajo; sólomente que sus conquistas, igualmente justas y pacíficas, se ejercen en los dominios del pensamiento. Las ideas pertenecen, como primitivamente la tierra, a todo el mundo. El autor se apodera de ellas, les da vida nueva y una forma que le es personal; el campo obtenido con la obra del ingenio, y sus frutos son las ediciones que produce... Las ideas, consideradas en su pura naturaleza se niegan a toda apropiación, y permanecen en el dominio universal; el escritor no pretende un derecho sino sobre la forma que les ha dado, y que ha sacado de su propio fondo, la cual, exenta de todo elemento extraño, es la manifestación patente de su trabajo. No reivindicando como suyo, sino lo que puso de sí mismo, no priva a nadie de nada. Cuando Molière creó su Misántropo, ¿perjudicó a alguno con esto? ¿Qué otra persona que hubiera podido escribir esta obra, se encontró perjudicada con ella? Así, pues, este derecho exclusivo sobre la obra intelectual no puede perjudicar a

¹⁰¹⁴ Ob. cit., págs. 47-50.

nadie. El autor crea por medio de la inspiración y la fuerza de su genio, una cosa y un valor nuevo, y lo ha conquistado en un dominio, donde, a diferencia del globo terrestre, no reconoce límites. Constituye una riqueza más, un joyel de más elevado precio, que no existía antes; creación mucho más evidente y palpable, que todas las del trabajo del hombre. He aquí, por qué el trabajo intelectual debería ser siempre preferible al trabajo material, y ésta es una de las más sólidas razones por que la humanidad debe más a los autores que a cualquier otro trabajador o artista”¹⁰¹⁵.

Y sobre las ideas volverá de nuevo Caravantes un poco más adelante:

“Así pues, para formar una obra intelectual son necesarias dos cosas, además de la investigación y de la concepción de la ideas: disponerlas conforme a un plan, y revestirlas de una forma personal al autor; en su consecuencia, la combinación de las ideas y el estilo reunidos son los que constituyen la creación del trabajo del escritor, el texto de su obra. Aquí se encuentra el secreto de su ingenio. Si las ideas son de todo el mundo, su investigación y el modo de exponerlas son propias del autor. Él les da una forma y una vida nuevas; son una verdadera creación de su cerebro, y por una consecuencia lógica, el objeto inviolable de su derecho”¹⁰¹⁶.

A hilo del problema de las ideas, Vicente Caravantes trae a colación aquel sector de la doctrina que, para negar la propiedad intelectual, sostenía que un libro no es otra cosa que una serie de ideas o sentimientos que pertenecen al mundo y que el autor las adquiere en el patrimonio de la humanidad. De este modo, sus obras, al publicarse, no hacen más que devolver ese patrimonio lo que de él había tomado. El célebre comentarista del Código de comercio aduce que ningún escritor jamás ha pensado acaparar las ideas que se presentan en su mente. A pesar de ello, algunos siguen cuestionando cómo se puede fundar entonces el derecho de propiedad:

“Desde el día en que el autor publica su libro, pertenece a quien lo compra, puede disfrutar de él como le parezca, copiarlo de su mano o hacerlo copiar para su uso perteneciéndole esta copia: puede, pues, también hacerlo reimprimir, puesto que una edición no es más que un gran número de copias que se obtienen por medio de un procedimiento mecánico. Y pudiendo cada cual vender lo que es suyo, podrá también vender los ejemplares que ha impreso de la obra que compró. Por tanto, la propiedad literaria es impracticable y no puede existir; porque el autor desde que explota el libro, lo enajena...

¹⁰¹⁵ Ob. cit., págs. 50-51.

¹⁰¹⁶ Ob. cit., pág. 53.

Tampoco la posición del escritor no puede ser considerada como un monopolio como algunos pretenden; habría, desde luego, monopolio si se le otorgara a algún autor el derecho a escribir sobre una determinada materia:

“Pero la propiedad literaria, no es nada semejante a ésto; su objeto es una obra perfectamente determinada, un libro ya hecho y propio de su autor. El asunto tratado, las ideas, y hasta los sentimientos expresados en él, permanecen siendo comunes de los demás hombres, no pretendiendo el escritor impedir a nadie que le siga en la carrera que ha elegido. Lo único que pide es, que el que venga posteriormente, en vez de coger el bien ajeno, haga una obra nueva y personal. Semejante pretensión, lejos de servir de obstáculo para la producción de una obra maestra, sólo sirve para estimular a ella.

La concepción del autor encerrada en el texto material que constituye la obra, es sin duda alguna una cosa incorporeal, una abstracción. Comúnmente le da cuerpo y la consigna el manuscrito del escritor; pero este manuscrito es una primera copia trazada por la mano paterna y que sirve de tipo a todas las que han de seguir en breve, gracias a la actividad de las prensas. No constituye la propiedad y no es de ningún modo necesaria a su existencia. Un orador improvisa un discurso; un profesor pronuncia de viva voz sus lecciones: estas dos obras intelectuales han sido creadas sin ningún manuscrito, sin que por eso deje de existir menos su derecho exclusivo, y el impresor que hiciera de ellas ediciones sin conocimiento de sus autores, se apoderaría de lo que no era suyo”¹⁰¹⁷.

Vicente Caravantes acude a la distinción entre el *corpus mysticum* y el *corpus mechanicum* y señala que “confundirlas es un error muy grave”, como ha hecho Laboulaye, porque:

“Mas, sea manuscrita, oral o impresa una obra, desde el momento en que se halla terminada, se ha creado un valor; es fruto de un trabajo legítimo; debe reconocerse cosa de su autor, y como tal ser respetada de todos. Es un objeto perfectamente determinado; el escritor tiene en él un derecho directo, inmediato, reclamando por parte de los demás un respeto puramente pasivo. Tales son exactamente los caracteres de un derecho real, de la propiedad mejor definida. En lógica y en derecho, no puede menos de aplicársele las reglas del derecho común sobre la propiedad. No hay duda que su carácter inmaterial impide asimilarla completamente a la propiedad territorial o a la mobiliaria, mereciendo una teoría aparte sobre ciertos puntos que examinaremos. ¿Y es de extrañar esto? ¿No hay reglas que son particulares a los muebles y otras a los in-

¹⁰¹⁷ Ob. cit., págs. 55-56.

muebles? ¿No puede admitir todo el mundo que la propiedad mueble ha precedido en el orden cronológico a la propiedad territorial?... Manifiéstase otra tercera especie de propiedad, cuyo principio es el mismo, pero cuya naturaleza se diferencia de las anteriores; ¿es, pues; de extrañar que no se acomode a todas las reglas existentes que no la previeron, y que necesite algunas que sean especiales? ¿Es menos justa y menos fundada en equidad por haber sido ignorada por largo tiempo, siendo todavía impracticable?”¹⁰¹⁸.

Y concluía Vicente Caravantes este apartado:

“La propiedad literaria es la más pura, la mejor caracterizada, y también la más incontestable de todas. Si alguno debe tener un derecho sobre lo que es suyo ¿no debe ser el escritor que lo ha creado por medio de la potencia de su genio, trabajo el más elevado que existe, y que más aproxima al hombre a la creación absoluta de las cosas que está reservada a Dios? Así, pues, la propiedad literaria que se halla tan controvertida, debe ser reconocida como el tipo más completo de la propiedad por todo entendimiento que sabe remontarse a la concepción de una verdad filosófica y abstracta”¹⁰¹⁹.

A continuación, el jurista aragonés entra a tratar otro de los temas más vidriosos de la propiedad intelectual: la perpetuidad de los derechos de los autores.

Como ya hemos tenido ocasión de señalar, una de las principales objeciones que se le venían haciendo a la propiedad literaria era que si los derechos de los autores se reconocían como perpetuos, se corría el peligro de que las obras pudieran acabar perdiéndose por desidia de los propios autores o, en su caso, de sus herederos. Sin embargo, Caravantes oponía a estas objeciones que muy pocas veces sucedía que el propietario de un producto valioso lo dejara improductivo. También se había objetado en este mismo sentido que los autores podrían fijar unos precios exorbitados, con lo que el público, además de los costes de impresión, tendría que hacer frente a los beneficios de los escritores.

Otra objeción planteada era aquella según la cual el heredero o cesionario de un autor podría hacer desaparecer sus obras o negarse a publicarlas. Este mismo argumento, según Vicente Caravantes, cabría oponerlo igualmente a la propiedad territorial, pero ciertamente la experiencia ha probado que esto no es de temer. En el peor de los casos, si llegara realmente a plantearse este peligro, siempre quedaría el recurso de la expropiación por causa de utilidad pública establecida por

¹⁰¹⁸ Ob. cit., pág. 57.

¹⁰¹⁹ Ob. cit., pág. 59.

el derecho común¹⁰²⁰, o, como se hace en Inglaterra, autorizar a cualquier persona para que reclame la publicación de un libro útil cuando un editor se niega a efectuarla¹⁰²¹. Y en situación análoga se encontrarían aquellas obras antiguas de las que no es posible identificar a sus propietarios, pero en esta misma circunstancia -aducía Caravantes- se puede encontrar para cualquier propiedad territorial.

Menos convincente, en contra de la perpetuidad, es el argumento de la dificultad que implicaría hacer anotaciones o ilustraciones a las obras realizadas por otro autor. Es obvio, que si alguien quiere anotar comentar la obra de otro escritor, debe entrar en tratos con el propietario de la misma, aunque siempre le cabe la posibilidad de publicar sus notas por separado. Si el comentario es bueno, no parece que haya problema, y si se niega, podrá acudir este último recurso.

También se ha alegado que la perpetuidad del derecho de los autores sólo beneficiaría a un número reducido de escritores cuyas obras son las únicas que resisten la acción del tiempo. Pero este argumento, según Vicente Caravantes, es precisamente para él uno de los más poderosos para consagrar el principio de perpetuidad.

Igualmente se ha objetado que, al no continuar el heredero la obra del autor, el derecho de propiedad no respresenta el trabajo de aquél, al contrario de lo que sucede con los otros tipos de propiedad.

Del mismo modo, se ha comparado por algunos la propiedad literaria con los títulos nobiliarios. Pero con el carácter hereditario de éstos se persigue dejar la descendencia, no sólo una sucesión material, sino también moral para que aquélla recurde los méritos personales del jefe del linaje ¿No podría reconocerse al los escritores y artistas u mérito semejantes?, se preguntaba Caravantes.

Se ha propuesto por un sector de la doctrina, a fin de evitar acciones malintencionadas de los herederos -quienes pudieran, incluso, llegar a destruir obras de gran interés a la sociedad-, que, tras la muerte de los autores, las obras vayan a parar a una explotación pública o dominio público contribuyente, con el que se obligaría a pagar a cada editor de una obra un porcentaje al propietario del libro, a semejanza de lo que se hace con las obras dramáticas¹⁰²².

¹⁰²⁰ Caravantes cita el caso del artículo 586 del Código civil portugués que recone la expropiación para los supuestos de ediciones agotadas o que el autor o sus herederos se negaran a reimprimirla.

¹⁰²¹ Ob. cit., págs. 60-61. Vicente Caravantes apostillaba, citando a Laboulaye, que desde hacía dos siglos no se había presentado tal caso en Inglaterra.

¹⁰²² Ob. cit., pág. 64.

Vicente Caravantes llegaba así a una recapitulación final de esta primera parte de su trabajo:

“Si el hombre puede apropiarse las cosas que están fuera de él y que le son completamente extrañas, ¿cómo no ha de poder, no diremos adquirir, sino conservar la propiedad de sus pensamientos, de la manifestación exterior, de las operaciones de su inteligencia, de las invenciones de su ingenio, de las combinaciones que su imaginación ha dado a luz?... Bajo este concepto, es preciso limitarse a reclamar para el hombre de genio, el principio de la ley común en favor de su propiedad, cuando se haya querido reconocer que la propiedad intelectual, es una propiedad...

Se desposee a los escritores y artistas de la propiedad de sus obras, con el objeto de que se difundan más las luces; pero se ha errado el cálculo; porque cuanto más se trata de profundizar los derechos del pensamiento, se adquiere mayor convicción de que estos derechos están en perfecta armonía con la justicia, siendo, por consiguiente, beneficiosos a todos, autores, editores y público”¹⁰²³....

Véase, pues, que las objeciones que siempre han aparecido como obstáculos insuperables para la declaración de la perpetuidad de la propiedad literaria son, cuando se examinan de cerca, argumentos muy débiles, y que ese interés social que tanto se pondera, no requiere los sacrificios que se reclaman. Inmólesele el derecho y la justicia creyendo asegurarlo, y en realidad sería mucho mejor para él mismo que se respetaran aquellos. Hase imaginado en su favor un régimen excepcional cuando en realidad salía gananciosa, aplicándole las reglas generales. ¿Qué sucede, en efecto, con las leyes que establecen para la propiedad literaria un plazo determinado? Que los libros medianos reciben toda su remuneración, y solamente las obras de mérito salen perjudicadas. Porque es ventajoso con semejante sistema, no componer más que esas obras ligeras, publicaciones efímeras, frívolas, escritas para recrear por un momento más bien que para instruir, y que apenas han costado trabajo alguno, por no exigir investigaciones laboriosas ni meditaciones profundas, ni aun esmero en la forma: destinadas a halagar el gusto del público, desaparecen con él. ¿Para qué necesitan un derecho perpetuo? Cincuenta años son puro lujo para obras a las cuales sobreviven sus autores.

Resulta, pues, de todo lo expuesto, que no existen los graves motivos con que se quiere legitimar la limitación del derecho de los autores. La propiedad absoluta, exclusiva, perpetua, es obra de una profunda sabiduría que ha consagrado la experiencia de todos los tiempos; aplicada a las obras intelectuales no ofrece ninguno de los inconvenientes que se han temido, y antes presenta ventajas consi-

¹⁰²³ Ob. cit., págs. 65-66.

derables. Aun cuando la perpetuidad de este derecho pudiera tener algunos inconvenientes, son muy ligeros y se hallan ampliamente compensados por ventajas positivas. No es, pues, en nada aventurado el reclamarla, no solamente en nombre de los autores, sino igualmente por el mayor beneficio del público, quien ganaría respetando un derecho incontestable y sagrado entre todos, y ofreciendo a las letras los estímulos más poderosos”¹⁰²⁴...

Sin embargo, las objeciones expuestas han influido sin duda también en el ánimo de nuestros legisladores para no sancionar desde luego la perpetuidad de la propiedad literaria en la ley de 10 de Junio de 1847, a pesar de reconocer en el primer párrafo de su preámbulo lo sagrado y respetable de este derecho. «Si hay una propiedad sagrada y respetable, se lee en el mismo, ninguna lo es más que la que tienen los autores en sus obras; en ellas han empleado su tiempo, sus afanes, un capital incalculable, invertido en largos años de educación, en libros y otros instrumentos del humano saber, y hasta puede decirse que los frutos de un entendimiento son como una emanación de ellos mismos, como una parte de su propio ser. Nada por tanto más justo que las leyes amparen esta propiedad igualmente que cualquiera otra, si cabe con mayor esmero, por su condición íntima y privilegiada, impidiendo que se usurpe malamente a impulsos del ardid o del interés, el fruto del ajeno trabajo». No obstante este notable párrafo, hase sancionado en dicha ley la limitación del derecho de propiedad literaria en los términos que expondremos en otro artículo”¹⁰²⁵.

Nos hemos extendido un poco más en la figura de José de Vicente Caravantes porque, como se ha podido comprobar a lo largo de su discurso, el jurista aragonés fue quien más sólidamente defendió la equiparación de la propiedad intelectual con la propiedad común, abordando todas las objeciones que desde distintas corrientes ideológicas se habían esgrimido contra la naturaleza de la propiedad intelectual y contra los caracteres -en especial el de la perpetuidad- de ésta como verdadera propiedad¹⁰²⁶. Los tres artículos restantes de Caravantes están des-

¹⁰²⁴ Ob. cit., págs. 67-68

¹⁰²⁵ Ob. cit., pág. 69.

¹⁰²⁶ Una de las cuestiones más interesantes que aborda Vicente Caravantes en su trabajo, concretamente en el artículo segundo, son las páginas que dedica a rebatir la argumentación de Kant en la que consideraba que era imposible enajenar una obra intelectual. Elogiaba, no obstante, que el de Königsberg había reconocido tanto al autor, al editor, como sus causa-habientes, el derecho exclusivo, absoluto y perpetuo sobre sus libros con independencia de los privilegios del Estado. Según Kant, cuando un autor vende su obra (literaria o artística), el comprador se hace propietario de ella, pudiéndola usar, gozar y disponer de la obra a su voluntad, pero lo que nunca podrá comprar es el haber sido su creador o autor. Desde este argumento, Kant llegaba a la conclusión que el autor no puede vender su derecho sobre la obra, ya que nunca dejará de ser el autor de la misma. Caravantes, sin embargo, consideraba que Kant había incurrido en una contradicción al negar al escritor o al pintor el derecho de vender su

obra o su cuadro. Según el jurista aragonés, toda obra, una vez creada, tiene una vida propia e independiente; el autor puede cederla perfectamente durante su vida y hasta el punto de llegar a sobrevivir después de la muerte de su autor. La vida de la obra continúa hasta que es destruida. *“Su autor es, pues, su dueño legítimo y puede disponer de ella según su voluntad”*. Ciertamente es incuestionable que para todo autor su obra es algo más que una mercancía, lo que no impide que busque una justa remuneración por ella. Nadie les puede impedir este derecho. *“El autor tiene, pues, el derecho de enajenar sus obras sin que nada pueda impedirle hacer uso de él. Pero cuando se trata del valor venal y de la venta de una obra intelectual, debe hacerse abstracción de la idea de paternidad y considerar la obra tan sólo como una propiedad que hay que explotar...”*. Para Kant, un libro no es para su autor un objeto de comercio, es un uso de sus fuerzas (*“opera”*) que puede ceder a otra persona, pero nunca enajenar. A través del libro, el autor habla al público. El impresor habla también al público, pero no lo hace por sí, sino en nombre del autor; el editor es la persona intermedia entre el público y el autor para transmitir las palabras de éste. El ejemplar del libro, donde se contienen las palabras del autor, sí es, según Kant, susceptible de propiedad privada. El dueño puede usarlo y comerciar con él, pero lo único que hace es llevar al público las palabras del autor. Los editores, por consiguiente, en realidad se limitan a hacer una gestión de un negocio ajeno: llevar al público las palabras del autor. Se presenta entonces como la persona por medio de la cual el autor habla al público. Es cierto, dice Caravantes, conviniendo en este punto con Kant, que para el autor su obra no es únicamente una mercancía, *“pero tomar pretexto de esta idea para rehusarle el derecho de enajenar su obra, es indudablemente la pretensión menos fundada y más abusiva”*. El autor tiene la libertad de componer o no su libro; por tanto, sólo al autor la obra le debe su existencia. Y también puede éste destruirla después de compuesta; ¿por qué, pues, no puede cederla o traspasarla a un tercero? Un libro no es tanto un *“uso de las fuerzas del escritor”*, como una producción suya; una cosa perfectamente terminada y objeto de propiedad. *“La definición de Kant -prosigue Vicente Caravantes- y la consecuencia que de ella deduce, son, pues, inexactas: es este un error ciertamente grave y de trascendentes consecuencias”*. Confunde la propiedad de la obra con la paternidad, cosas que, aunque conexas, son diferentes. Kant consideraba que entre el autor y el editor sólo podía existir una gestión de negocios, aunque aquél esté explotando la obra sin tener título de autor. En la tesis de Kant la gestión de negocios por parte del editor adquiere los efectos de un derecho de propiedad, pues es absoluta y perpetua en beneficio de aquél frente a terceras personas y frente al mismo autor. Para Caravantes estos efectos son inadmisibles desde la perspectiva de la simple gestión de negocios. Lo que Kant hace -dice el jurista aragonés- es crear un contrato hasta ahora desconocido, *“cuyo objeto es establecer en beneficio del editor, que trató con el autor, un derecho absoluto y exclusivo sobre el libro”*: se le otorga a la gestión de negocios los efectos de un traspaso de la propiedad. La tesis de Kant se hace más inaplicable cuando se trata de las obras artísticas. Para el filósofo prusiano existe una gran diferencia entre los objetos de arte y las obras literarias. El que adquiere una obra una pintura o una escultura, puede copiarlas y venderlas sin necesidad del consentimiento del autor, mientras que la reproducción de un libro por parte de su comprador es una copia ilícita. Para Kant las pinturas y esculturas son *“opera”* (obras), que tienen existencia por sí mismas; mientras que las obras literarias son *“operes”*, es decir, acciones o hechos, los cuales existen como emanaciones de las personas, en este caso de sus autores. El de Königsberg, al admitir la propiedad literaria como una forma de la gestión de negocios, estaban indirectamente negando la propiedad artística. Vicente Caravantes se opone a la tesis de Kant, ya que cuando un artista quiere hacer un cuadro o un escritor escribir un libro, en ambos casos la concepción de las ideas, la investigación que se realiza son las mismas. La obra del pintor o del escultor es también una obra intelectual; un lienzo o un libro son verdaderas obras intelectuales; han sido concebidos por el entendimiento y se dirigen igualmente a lectores o

tinados a comentar pormenorizadamente la Ley de 1847, la cual, en el momento en el que escribía el citado autor, en 1876, se puede decir que ya tenía sus días contados.

3.e. Manuel Alonso Martínez. Uno de los más prestigiosos juristas del siglo XIX, Manuel Alonso Marínez, dedicó también algunas páginas de su extensa obra a la propiedad literaria¹⁰²⁷.

El insigne jurista burgalés comienza reconociendo que “*no hay más propiedad sagrada en su origen que la propiedad literaria*”¹⁰²⁸.

espectadores. Aunque tanto en la propiedad literaria como en la artística las ideas de las que se sirven el escrito o el pintor pertenecen a toda la sociedad, no hay duda de que uno y otro revisten esas ideas de una manera personal. Un cuadro original es la copia más perfecta, hecha por el artista, de su obra intelectual. Es cierto, afirma Caravantes, que tal vez, la pintura es un procedimiento menos perfecto de manifestar el pensamiento que la escritura, ya que sólo se comunica por los ojos, mientras que la obra literaria se puede transmitir mediante la escritura y la palabra. Pero, en cualquier caso, ambas, la propiedad literaria y la artística, se fundan en el mismo derecho: el que tiene cada hombre sobre la cosa creada por su trabajo. En virtud de este derecho, real y exclusivo, escritores o artistas pueden recabar beneficios de sus obras, ya sea explotándolas directamente, ya sea enajenándolas a un tercero. El derecho de reproducción de copias materiales de las obras artísticas se encuentra reservado al artista, ya sea pintor o escultor. Sin embargo, en el caso de los grabadores, Caravantes considera que el grabado es un arte aparte; es una obra distinta al original que reproduce. De alguna manera -dice- el trabajo de un grabador puede asimilarse al de un traductor de un libro. El nuevo “traje” que le ha proporcionado el grabador al cuadro pertenece al grabador, es creación propia y que debe ser respetada como legítima si ha sido autorizada por el dueño. Caravantes señalaba que, en la pintura, la importancia del cuadro original ha llevado a cuestionar si correspondía al pintor o al comprador del cuadro el derecho de hacer un grabado del mismo, si no se estipuló nada en el contrato. Para el comentarista de nuestro Código de comercio, el cuadro original no es otra cosa que el primer ejemplar o copia material de la obra intelectual, lo mismo que el primer manuscrito de un autor literario. Es, ciertamente, el más valioso y el que contiene un mayor mérito. Para Vicente Caravantes, “vender una copia de una obra, no es enajenar la obra misma”. Dicha enajenación sólo puede resultar si expresamente se consigna en un contrato y, por consiguiente, no debe presumirse, ya que implicaría confundir la obra intelectual del pintor con una copia. El pintor, por consiguiente, conserva siempre el derecho de reproducción de su obra por medio del grabado, tal como recoge en el art. 3º de la Ley de 10 de junio de 1847 (Ob. cit., págs. 160-177).

¹⁰²⁷ Alonso Martínez, M., *Estudios sobre Filosofía del Derecho. Discursos y Memorias leídos en la Academia de Ciencias Morales y Políticas*, Madrid 1874, págs. 705-718. Sobre Alonso Martínez contamos con una espléndida biografía: *Manuel Alonso Martínez, Vida y obra*. Rogel Vide, C. y Vattier, C., Coordinadores, Burgos 1991, en la que se recogen también todas las obras del celeberrimo jurista y político. Concretamente, el discurso que hemos manejado se encuentra en las págs. 1013-1018, pero que nosotros citamos por la edición de 1874. Sobre el pensamiento de Alonso Martínez véase: Mirete Navarro, J.L., *Los presupuestos filosóficos de M. Alonso Martínez*, Murcia 1976, y *El pensamiento filosófico-jurídico y político de D. Manuel Alonso Martínez*, Murcia 2008, en el que se dedica un capítulo (págs. 137-180) a la concepción de D. Manuel sobre la propiedad.

Frente a otros tipos de producciones, el autor “*produce todo, materia y forma*”, lo que no supone que no se haya podido inspirar en ideas y conocimientos de tiempos pasados, que son patrimonio de la humanidad. El autor acude a esta fuente inagotable de pensamientos y los hace suyos sin cometer un acto de apropiación, pues él se sirve de ellos y los transforma creando algo nuevo, algo suyo, en una relación de generación¹⁰²⁹.

A pesar de esa sacralidad -señalaba Alonso Martínez- todos los filósofos y jurisconsultos de todas las escuelas coinciden en que la propiedad literaria no puede ser perpetua. Difieren -dice- los publicistas y jurisconsultos en el plazo, “*pero esto es un detalle*” que se resuelve por consideraciones de “*equidad y prudencia*”¹⁰³⁰.

Ciertamente no deja de sorprender la afirmación de Alonso Martínez acerca de que todos los jurisconsultos y filósofos coinciden en que la propiedad literaria no puede ser perpetua. Acabamos de repasar la doctrina hispánica contemporánea sobre la Ley de 1847 y hemos podido comprobar como mayoritariamente, dentro y fuera del ámbito universitario, se manifestaba favorable a la identificación de la propiedad intelectual con la propiedad común, pues la consideraban una extensión de ésta, tal vez con alguna peculiaridad, pero en ningún caso con la suficiente entidad para constituir una categoría autónoma. Desde este planteamiento, pues, la propiedad literaria debía ser perpetua y transmitirse de este modo a los causa-habientes. Es evidente que Alonso Martínez conocía todos estos posicionamientos de autores como Escriche, Colmeiro o Vicente Caravantes, quienes reclamaban una identificación de la propiedad intelectual como la común, pero, desde el primer momento, obvia entrar en rebatir este planteamiento y quiere conducir al lector a su redil.

Se preguntaba don Manuel cómo siendo la propiedad literaria la que por su origen parece la más sagrada e incontestable, puede ser declarada “*temporal y pasajera*”. “*Todos convenimos -decía- en que la*

¹⁰²⁸ “El libro que yo escribo es mío, no es de otro; me pertenece porque es mi hechura y me ha costado muchas meditaciones y vigiliass. Los demás productores dan forma a las cosas, pero no crean la materia, y lo que uno se ha apropiado, eso menos tienen los demás, siendo para ellos como si no existiera. En la propiedad literaria no sucede nada de esto: el autor de un invento o una idea lo produce todo, materia y forma, no se apropia nada, ni priva a nadie de ningún derecho” (Ob. cit., pág. 705). Obsérvese cómo ya a estas alturas del siglo XIX los conceptos de “materia” y “forma” aplicados a la propiedad intelectual procedentes de la filosofía alemana comienzan a ser utilizados por la doctrina española.

¹⁰²⁹ Ob. cit., pág. 706.

¹⁰³⁰ *Ibidem*.

propiedad literaria debe ser limitada en cuanto al tiempo". Obsérvese que de nuevo acude al argumento de la "*communis opinio*" para respaldar su ulterior posicionamiento. Es una realidad -prosigue- que es preciso reconocer antes de indagar sus causas.

Esa peculiaridad de la propiedad literaria se encuentra en su esencia y fin, que la diferencian de la propiedad común: ¿Qué es una idea, para qué sirve, qué fin tiene, qué se propone con ella al autor? Alonso Martínez consideraba que los resortes principales de un autor son la gloria, el amor a la ciencia y a la humanidad¹⁰³¹, quedando en un segundopiano el afán de riquezas y de proporcionar a sus descendientes una posición económica sólida.

Alonso Martínez procede, a continuación, a justificar la limitación temporal de la propiedad intelectual. Dos son los principales argumentos aducidos por el jurista y político burgalés: el interés científico para el progreso de la sociedad¹⁰³² y los deberes que el hombre tiene para consigo mismo, sus hijos y sus semejantes¹⁰³³. Por estas razones, en la propiedad literaria prevalece la naturaleza social sobre el carácter individual.

El marcado carácter antisocialista que mostró Alonso Martínez durante toda su vida política, se pone de manifiesto en su breve trabajo al emprender una dura crítica a los planteamientos de Proudhon en sede de propiedad intelectual¹⁰³⁴. El problema que presenta esta propiedad -

¹⁰³¹ "... la idea, al contrario, sólo es provechosa y fecunda cuando entra en el dominio de la humanidad entera; monopolizada perpétuamente por una familia, se esteriliza y anula" (*Ob. cit.*, pág. 707).

¹⁰³² "El descubridor hizo una nueva e interesante conquista para la ciencia: ¿con qué derecho priváis a ésta de lo que es suyo? Quiso hacer un bien la humanidad: ¿por qué se le arrebataís? Soldado distinguido del progreso social, abrió a la civilización nuevos derroteros: ¿qué títulos tenéis para retener a la sociedad en la barbarie? (*Ibidem*).

¹⁰³³ "El hombre no tiene sólo deberes consigo mismo y con sus hijos; los tiene también con sus semejantes, y coadyuvando al progreso social, no hace en rigor más que pagar el tributo debido a la sociedad en que vive, y a la cual, si bien se analiza, pertenecen en gran parte todos los descubrimientos, pues en verdad que sin su ayuda, o nacidos en el desierto o en la isla de Van-Diemen [Tasmania], no se habrían levantado mucho sobre el nivel del salvaje Platón, Aristóteles, Newton o Keplero" (*Ob. cit.*, pág. 708).

¹⁰³⁴ "El mundo espiritual, dice Proudhon, no es apropiable, porque no es otra cosa que el hombre mismo; ideas, ideal, conciencia, ciencia, derecho, justicia, virtud, bellas artes, todo esto es la humanidad: la tierra puede ser vendida, dominada sin ofensa; el hombre no puede ser vendido, y el traficar con ciertas ideas, es traficar con el género humano, es volver a hacerlo esclavo". La humanidad, apuntaba Alonso Martínez, es parte de lo que dice Proudhon, pero también muchas más cosas: amor, la abnegación por la patria, la caridad, la filantropía, la santidad... cosas que no se rigen por las leyes de la producción... "¿O es que Proudhon- se pregunta Alonso Martínez-, que tanto declama contra la servidumbre del género humano, y que no se contenta con la liber-

decía- es que es “*tan variada y accidentada*” que se manifiesta bajo diferentes formas.

¿Cuál es la razón de esta diferencia? No hay otra, decía el ilustre jurista: “*las limitaciones que imponen al derecho individual de propiedad la naturaleza de las cosas apropiadas y el derecho del Estado, la*

tad posible y racional, sino que profesa como doctrina la anarquía para que el hombre sea soberano de sí mismo, quiere privar al cantante, al escultor, al pintor, del derecho de arrendar sus servicios, esto es, de la libertad de su trabajo, convirtiendo al artista en miserable esclavo?” A los autores siempre les ha alentado la esperanza de asegurar el porvenir de sus hijos ¿se le va a expropiar su trabajo sin remuneración? El hombre necesita de medios materiales para su subsistencia. “¿O es que Proudhon quiere que la ciencia y el arte estén monopolizados por los ricos, por una casta privilegiada de ociosos que vivan de sus rentas? Alonso Martínez puntualiza: “una cosa es los derechos del trabajo y otra la renta. A esta objeción he contestado de antemano; no hay renta que no proceda del trabajo. Este es el origen y el título de la propiedad. El trabajador tiene derecho a su producto; ¿no es este el apotegma de Proudhon?” El jurista burgalés considera que el problema radica en averiguar si el campo de la ciencia y del arte son apropiables. Proudhon lo niega categóricamente, por el contrario admitía la posibilidad de apropiación de los inventos industriales. Según Alonso Martínez, incurre entonces en una contradicción, ya que admite que parte del mundo espiritual puede ser objeto de apropiación. Pero aun en el caso de que no lo fuera enteramente, estaríamos en el mismo caso que el mundo material en el que también existen cosas que no se pueden apropiar (el mar, los ríos, el aire...). Don Manuel puntualiza entonces: “...lo que en las aplicaciones industriales reviste la forma de un privilegio de invención, en los descubrimientos científicos y literarios se traduce en la propiedad del libro por un período de treinta, cincuenta o más años... lo importante es el reconocimiento en sí mismo, o mejor dicho, la preexistencia del derecho de propiedad”. “Se dice -continúa- que las verdades científicas no son trasmisibles, alienables, venales, y que por esto no pueden constituir una propiedad” Todo científico tiene la posibilidad de aprovechar para sí exclusivamente su descubrimiento y llevárselo a la tumba; pero también puede darlo a conocer y transmitirlo a su hijo, así como venderlo por un precio determinado a un tercero. Que el científico no obra generalmente por la expectativa de la riqueza, desde luego; le suelen guiar otros móviles (la gloria, el amor a la verdad, el deseo y el deber de enseñar y propagar sus descubrimientos...). La ley de propiedad literaria se extiende no sólo a la literatura, sino también a otras cosas útiles de la vida (molinos de agua y de viento, las máquinas de vapor, los buques de velas y los de ruedas y hélice, las locomotoras, relojes, microscopios, termómetros...), pero también a la tipografía, el grabado, la litografía, la fotografía, el estereoscopio, el papel... Se preguntaba Alonso Martínez ¿cómo negar a estos descubrimientos un valor real, y por decirlo así, cotizable? ¿quién duda que la propiedad, aunque varia y múltiple en sus formas y accidentes, sea siempre una en su esencia? “Proudhon -prosigue- niega la existencia de la propiedad artística y literaria, a pretexto de que el sabio que publica su idea da todo lo que tiene, se queda sin nada, mientras que el verdadero propietario, el propietario de la tierra, después de enajenar su producto, conserva siempre el fundo que da nuevas cosechas. Si tal accidente justificase aquella negativa, sería preciso extenderla a muchas propiedades que no son literarias ni artísticas; por de pronto a toda propiedad mueble, y después a los inmuebles de mayor valor. En cambio sería invulnerable cierta propiedad intelectual, la de todas las invenciones y aparatos, cuyos productos pueden enajenarse, sin que el público adivine el secreto del procedimiento” (Ob. cit., págs. 709-715).

ley del progreso humano"¹⁰³⁵. Negarle a un pintor o escultor la propiedad perpetua y la libre disposición de sus obras, es absurdo e inicuo. En cambio, contraponía Alonso Martínez, subleva la opinión de todos los hombres la idea de que los herederos de Rossini o de Milton puedan privar a la humanidad *El Barbero de Sevilla* o *El Paraíso perdido*. Sin embargo, el cuadro, la estatua, la partitura y el poema son todos obras de arte. Deben, por consiguiente, regirse por una misma ley de propiedad.

Reconocía Alonso Martínez que, aun siendo todas estas manifestaciones "artísticas", entre ellas había diferencias. En efecto, las partituras musicales y las obras literarias se reproducen con gran facilidad por medio de la imprenta; en cambio los cuadros y las esculturas no presentan esa misma facilidad. A pesar de ello, el político burgalés deduce de todo lo dicho dos consideraciones:

1.^a "Sería inicuo despojar a los hijos, descendientes y herederos de un pintor o un escultor, y todavía más a los compradores, de sus pinturas y sus estatuas, cuando tan fácilmente el Estado puede adquirir por su justo precio las que tengan un mérito relevante, que siempre son bien pocas, para colocarlas en los museos nacionales y ofrecerlas allí como modelos a la juventud entusiasta que quiera consagrar su vida al arte".

2.^a "La facilidad de reproducir y multiplicar los ejemplares de un poema, de una partitura, de un libro científico y de las máquinas, aparatos e inventos industriales, permite ofrecer al inventor o autor y su familia una remuneración racionalmente suficiente a indemnizar el precio del descubrimiento, asegurando a la par su posesión a la humanidad, la cual tiene derecho a hacer suyo todo cuanto es necesario a su bienestar y su progreso. ¿De qué serviría reconocer en el pintor o escultor la propiedad de sus obras por espacio de treinta años? De bien poca cosa, porque nadie las pagaría sabiendo que, pasado este plazo, perdía su posesión; mientras que en ese tiempo el escritor puede hacer muchas ediciones de su libro y el compositor de música o el autor dramático vender muchos ejemplares de su obra y cobrar pingües derechos de representación, obteniendo así ganancias fabulosas"¹⁰³⁶.

Para Alonso Martínez, en resumen, la propiedad literaria era en cuanto a sus características igual a la propiedad común como la de otros bienes, pero admite que las limitaciones temporales que imponen las leyes a este derecho de propiedad individual derivan del carácter social del hombre. "*En este ramo del derecho -decía- triunfa y se sobre pone nuestra naturaleza social al carácter individual de la propiedad*".

¹⁰³⁵ *Ob. cit.*, pág. 715.

¹⁰³⁶ *Ob. cit.*, págs. 716-717.

Esta limitación, según el citado autor, no es “*un capricho del legislador*”, sino que surge del “*objeto*” (las ideas), de los “*móviles e intenciones del sujeto*”, de los “*deberes de éste*” (para consigo, sus hijos y la sociedad) y de la “*naturaleza y de destino de ambos*”. Las ideas, prosigue, sólo pueden ser fecundas cuando se hacen patrimonio de la humanidad entera. Porque el hombre de ciencia trabaja más para la humanidad que para sí mismo¹⁰³⁷. En este sentido, como el resto de los hombres, no llena su destino limitándose a ganar su subsistencia y la de los suyos y creando riqueza para la sociedad. Como “*ser perfectible*” debe perfeccionar sus facultades y aportar el fruto de sus meditaciones al fondo común de la sociedad ya que con esta aportación no hace más que pagar los intereses del capital que tomó prestado de los conocimientos acumulados por las generaciones precedentes¹⁰³⁸.

Es sumamente interesante y original el planteamiento de Alonso Martínez, por cuanto, aun partiendo de la premisa que la propiedad literaria reúne los caracteres de la propiedad común, pero el objeto de la misma (las ideas), así como los propios fines del hombre como ser social determinan la imposición de los límites temporales de dicha propiedad, haciendo prevalecer la dimensión social sobre el carácter individual de la propiedad¹⁰³⁹.

3.f. Manuel Danvila. Dentro de este grupo de autores que se ocuparon de comentar la Ley de propiedad literaria de 1847, hemos de hacer obligada referencia a Manuel Danvila y Collado.

En una de sus primeras obras, dedicada, precisamente, al derecho de propiedad¹⁰⁴⁰, Danvila, como ya dijimos, apenas hizo una síntesis de la Ley de Propiedad literaria de 1847 sin ningún comentario. Veinte años después, con motivo del proyecto de Ley presentado ante las Cámaras y la ulterior aprobación de la Ley de propiedad literaria de 1879, publicó su extensa monografía que, como sabemos, se ha conver-

¹⁰³⁷ “... el sabio egoísta y desalmado que guardara para sí los secretos que arranca a la naturaleza y las revelaciones de su privilegiada inteligencia, privaría a sus semejantes, sin provecho propio y con mengua de su gloria, de la más beneficiosa y legítima de todas las herencias, faltando abiertamente a los deberes que le imponen su naturaleza racional y social, la ley eterna del progreso y la solidaridad humana...” (*Ob. cit.*, págs. 717-718).

¹⁰³⁸ *Ob. cit.*, pág. 718.

¹⁰³⁹ Rogel Vide, C., “En torno a la propiedad intelectual como propiedad perpetua”, en sus *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, volumen segundo, Madrid 2006, págs. 77-100.

¹⁰⁴⁰ *El libro del Propietario*, ya citado, págs. 82-84.

tido en una obra de obligada consulta para todo aquel investigador que se acerca al estudio de la propiedad intelectual en España¹⁰⁴¹.

En la introducción del libro, Danvila reprodujo dos artículos publicados en el diario *La Época* los días 14 y 17 de octubre de 1876 en los que hacía una valoración¹⁰⁴² de la situación en la que se encontraba la propiedad intelectual en ese momento en el que se hallaba vigente la Ley de 1847.

Danvila después de señalar la importancia que tiene la propiedad para la vida del hombre, destaca el elemento de la perpetuidad como característica del dominio: “*la idea genérica de la propiedad -dice- envuelve la idea de su perpetuidad, sujeta a leyes generales de la transmisión y rechaza la de una existencia temporal, incompatible con su misma naturaleza*”¹⁰⁴³. Quedan, pues, en estas palabras resumido el pensamiento de Danvila respecto a la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual: es igual que la propiedad común:

“El fundamento de la propiedad intelectual es en su esencia el mismo que el de la propiedad mueble e inmueble, y las consecuencias deben ser idénticas. El autor crea, por medio de la inspiración, una cosa nueva y real que no existía antes, y esta creación es más evidente y útil que todas las del trabajo del hombre. Hay que respetar el trabajo, lo mismo en el labrador que cultiva un campo, que en el autor que produce una obra intelectual; pero no basta para ello la investigación y la concepción de las ideas, sino que es preciso revestirlas de una forma personal, que es lo que constituye la creación del trabajo del escritor, el texto de su obra. Dando una forma y una vida nuevas a las ideas que se apropió, constituye una creación de su cerebro, y con ella un derecho revestido de los caracteres más respetables”¹⁰⁴⁴.

¹⁰⁴¹ *La propiedad intelectual: legislación española y extranjera comentada...*, citado en numerosas ocasiones.

¹⁰⁴² Dichos artículos, como reconoce el propio Danvila, sirvieron para el preámbulo del proyecto de Ley que él presentaría poco después ante el Congreso de los Diputados.

¹⁰⁴³ *Ob. cit.*, págs. 10-11.

¹⁰⁴⁴ *Ob. cit.*, pág. 87. Esta idea se repite en numerosas partes del libro: “... nadie puede razonablemente defender, que la propiedad más caracterizada, la más fundada, la más incontrastable, la primera de las propiedades, no es más que un mero usufructo. ¡Cómo proclamarlo así sin destruir los cimientos de toda clase de propiedad! Si la ley tiene poderío para declarar que la esencia intelectual condensada en un libro, no es propiedad de quien penosamente lo elaboró, no hay defensa posible para las demás propiedades” (*Ob. cit.*, pág. 11). Más adelante decía: “Sin embargo, a pesar de que la propiedad intelectual y la material, son aplicaciones de una misma idea, la idea general y abstracta de la propiedad, que es la ocupación de las cosas por medio del trabajo, no encontramos una derivación del derecho que haya motivado mayores discusiones,

Para Danvila, la Ley de 1847 no se ajustaba a las tradiciones legislativas de nación española¹⁰⁴⁵ ni a las exigencias de la ciencia, pues dicha ley no aportaba ninguna idea nueva. En este sentido, decía, se limitaría a copiar la doctrina de otros países europeos según la cual la propiedad intelectual debía estar limitada. Principio que, en su opinión, estaba en abierta contradicción con la Constitución de 1845 entonces vigente, y con las propias palabras recogidas en el preámbulo de la Ley¹⁰⁴⁶.

La Ley, decía el jurista, político e historiador valenciano, concibe que sea justo y equitativo que los hijos y nietos del autor, y los herederos y derecho-habientes, puedan beneficiarse de esta propiedad, pero, en cambio, admite el despojo de los demás descendientes, aduciendo razones comerciales y otros inconvenientes que resultan ilusorios¹⁰⁴⁷. Danvi-

que la naturaleza del derecho de los autores, ni materia que haya dividido más el juicio de las personas competentes" (*Ob. cit.*, págs. 69-70).

¹⁰⁴⁵ Para Danvila esas tradiciones legislativas no eran otras que las distintas disposiciones emanadas durante el reinado de Carlos III y la Ley de 5 de agosto de 1823.

¹⁰⁴⁶ "Desde el momento en que se publica una obra, decía el preámbulo del proyecto, ya sale hasta cierto punto de la jurisdicción privativa del autor y se hace del patrimonio de la sociedad, respecto de su uso y aprovechamiento. Constituía esta afirmación una contradicción inexplicable, porque se confundía la propiedad del libro con la comunidad de las ideas que en él se contiene, puesto que se distinguían muy bien ambas cosas al separar la propiedad del autor del hecho y aprovechamiento común. Aquella propiedad respetable y sagrada que las leyes debían amparar por su condición íntima y privilegiada, y el principio fundamental en que descansa, quedaban vulnerados por un socialismo incomprensible; porque si el Estado mismo tenía derecho a que no se le privase de los beneficios de una obra por incuria, por capricho, o tal vez por dañada voluntad de aquellos en quienes hubiese recaído la facultad de disponer de ella, la ley fundamental le señalaba el camino de la expropiación por causa de utilidad pública, y el respeto a la propiedad privada pudo inspirarle los medios convenientes para conciliar ese derecho con el interés de la ciencia y del progreso intelectual" (*Ob. cit.*, pág. 26).

¹⁰⁴⁷ *Ob. cit.*, pág. 27. Respecto a este tema, Danvila apuntaba: "El temor pueril de que los libros lleguen a hacerse raros, y de que el heredero o el cesionario de un hombre de genio pueda hacer que desaparezcan sus obras, o por lo menos negarse a conservarlas en estado de publicación hizo ya consignar a Mr. Lamartine en su informe de 13 de Mayo de 1841, que no se había presentado una sola vez en lo pasado: y la legislación no debe apoyarse en la hipótesis. La hipótesis de una obra necesaria para el mundo, útil, moral, publicada durante largos años, y que se extingue para siempre, ha parecido tan quimérica a la Comisión, que no ha creído deber mencionarla en la ley. Mientras se conserva la herencia sin temer que los hijos dejen inculto el campo que su padre les ha transmitido, o que destruyan la casa que edificó, será siempre una gran inconsecuencia despojar a los hijos del escritor por el temor de que derruyan la obra que su padre dio a luz en gloria de su nombre y para el bienestar de su vida. La expropiación por causa de utilidad pública disipa todos estos temores, y si quisiera avanzarse más, podría imitarse a la ley inglesa, que autoriza a todo el mundo para que reclame la publicación de un libro útil, cuando el editor se niegue a efectuarla.

la, como tendremos ocasión de ver más detenidamente en próximo capítulo, se erigirá en uno de los más firmes defensores de la perpetuidad en la propiedad intelectual.

4. La protección de la propiedad intelectual en el ámbito internacional: los primeros convenios bilaterales

Por el artículo 26 de la Ley de Propiedad literaria de 1847, el gobierno procuraría celebrar tratados o convenios con otros países que se prestaran a concurrir al mismo fin de impedir recíprocamente que en los respectivos territorios se publicaran o reimprimieran obras escritas en la otra nación sin el previo consentimiento de sus autores o legítimos dueños, y con menoscabo de su propiedad.

En aplicación del mencionado artículo, en los años siguientes se firmaron varios convenios con diferentes países¹⁰⁴⁸; el 15 de noviembre de 1853 con Francia¹⁰⁴⁹; el 7 de julio de 1857 con el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda¹⁰⁵⁰; el 30 de abril de 1859 con Bélgica¹⁰⁵¹; el 9 de

Mr. Laboulaye dice, que hace dos siglos no se ha presentado este caso en Inglaterra. El Código civil portugués autoriza la expropiación de cualquiera obra dada a luz, cuya edición esté agotada, negándose su autor y sus herederos a reimprimirla (Ob. cit., págs. 87-88. La parte reproducida en letra cursiva procede literalmente del trabajo de Caravantes, sin citar su autor ni lugar de procedencia).

¹⁰⁴⁸ Sobre los convenios suscritos por España en general, véase: González Hontoria, M., *Convenios de propiedad intelectual*, Barcelona 1901. Para los principales convenios suscritos por Francia y los principales países europeos a finales del siglo XIX, véase Cavalli, J., *La genèse de la Convention de Berne...*, ya citado, págs. 69-86.

¹⁰⁴⁹ El texto del convenio, publicado en la *Gaceta de Madrid* el 26 de enero de 1854, está recogido por: [Vergara, M.] *Legislación de la propiedad literaria...*, págs. 184-190; Danvila, *La propiedad intelectual...* págs. 116-124, y por Ansorena, *Tratado de la propiedad...* págs. 69-79. Por Real Orden de 29 de febrero de 1856, se dieron nuevas disposiciones para la ejecución del convenio (Vergara, *Ob. cit.*, págs. 191-195; Ansorena, *ob. cit.*, págs. 79-82), completadas por Real Orden de 2 de abril de 1856 (Vergara, *Ob. cit.*, págs. 196-199; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 127-128; Ansorena, *ob. cit.*, págs. 82-85). Ambas tuvieron por objeto facilitar la ejecución de “lo dispuesto en el artículo 7”. El mencionado precepto recogía, entre otras cuestiones, todas las materialidades formales por las que se les hacían pasar a los españoles para poder disfrutar al fin de la protección prometida, así como interpretar el régimen relativo al derecho de traducción, fijando y definiendo las bases para mejor entender en qué se iba a estar protegido y cuáles eran las formalidades a seguir. Éstas tenían como objetivo, entre otros, el evitar la introducción en los Estados “contratantes” de reimpresiones fraudulentas realizadas en el extranjero, en perjuicio de los derechos de propiedad reconocidos por las leyes y el convenio. A tal efecto, se hacían necesarias unas “certificaciones libradas” que debían de acompañar a todas las obras expedidas en el extranjero y que fueren impresas en cualquiera de los idiomas de los dos Estados miembros.

¹⁰⁵⁰ Texto en Vergara, *ob. cit.*, págs. 200-206; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 128-135. Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 87-95.

¹⁰⁵¹ Texto en Vergara, *Ob. cit.*, págs. 207-212; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 135-142; Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 96-105.

febrero de 1860 con Cerdaña¹⁰⁵²; el 5 de agosto de 1860 con Portugal¹⁰⁵³; el 31 de diciembre de 1862 con los Países Bajos¹⁰⁵⁴.

Ciertamente, como comentaba Vergara en 1863, que tras dieciséis años de vigencia de la Ley de 1847, sólo se habían concluídos seis convenios con otros tantos países, lo que significaba que continuaban sin protección los derechos de los autores españoles en los países que más interesaban como eran las naciones hispanoamericanas en las que, por razones del idioma, el fraude y los intereses de los autores eran más evidentes¹⁰⁵⁵.

No es objeto de la presente tesis el entrar a realizar un análisis pormenorizado y comparativo¹⁰⁵⁶ de todos estos convenios, análisis que requeriría de por sí un trabajo independiente. Sólo recogeré algunos aspectos que me parecen interesantes.

El tratamiento del tiempo de aprovechamiento concedido a los autores en los diferentes países y el contemplando en la Ley de 1847, propició que en algunos convenios los plazos de reconocimiento y protección de las facultades de los autores y de sus herederos, sufrieran matizaciones. La más llamativa es, sin duda, la recogida en el convenio celebrado entre España y Francia el 15 de noviembre de 1853. Supone, principalmente, que el derecho de propiedad literaria de los españoles en Francia y de los franceses en España era recíprocamente reconocido¹⁰⁵⁷ y duraría, en el caso de los autores, toda su vida, pudiendo ser transmitido a sus herederos legítimos o testamentarios, por veinte años a los legítimos y diez años a los colaterales. La recepción de la distinción entre herederos directos y colaterales, recogida en el artículo 1º, suscitó importantes críticas, porque de la mencionada distinción se desprend-

¹⁰⁵² Texto en Vergara, *Ob. cit.*, págs. 213-218; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 142-149; Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 105-114.

¹⁰⁵³ Texto en Vergara, *Ob. cit.*, págs. 219-224; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 150-157; Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 114-123.

¹⁰⁵⁴ Texto en Vergara, *Ob. cit.*, págs. 225-230; Danvila, *Ob. cit.*, págs. 157-163; Ansorena, *Ob. cit.*, págs. 123-131.

¹⁰⁵⁵ Vergara, *Ob. cit.*, pág. 256.

¹⁰⁵⁶ Los aspectos más relevantes de los convenios contraídos por España pueden verse en Vicente Caravantes, J., "Exposición y examen de nuestras leyes y tratados sobre la propiedad literaria" en la *R.G.L.J.* t. 50 (1877), págs. 211-229. Un análisis comparativo de los aspectos más relevantes de los convenios puede verse en Danvila, *Ob. cit.*, págs. 169-183.

¹⁰⁵⁷ Véase Vergara, *Ob. cit.*, pág. 260. Reproducido literalmente (esta vez, sí citando su procedencia), por Danvila, *Ob. cit.*, pág. 166.

ían plazos diferentes de protección para uno y otro tipo de herederos¹⁰⁵⁸.

Se recogió así mismo un periodo de cinco años en protección del derecho de reserva de traducción, sin perjuicio del reconocimiento de los derechos oportunos al traductor material. Dicho plazo fue igualmente objeto de crítica, ya que a éste se oponía el término más breve, de seis meses, concedido al autor para la traducción de cada tomo de su obra, lo que se calificaba de “absolutamente angustioso”; y cuanto más no lo sería el de tres meses previsto para las obras dramáticas¹⁰⁵⁹.

El convenio franco-español también introducía alguna mención que bien podría relacionarse con el derecho de cita en su artículo 5:

*“La protección de los derechos estipulados en los dos artículos precedentes no tienen por objeto prohibir las imitaciones ni las **apropiaciones hechas de buena fe** de las obras literarias, científicas, dramáticas, musicales y artísticas en España y en Francia, sino única y simplemente impedir las reproducciones fraudulentas, reimpresiones, representaciones y copias hechas en daños de los intereses y derechos especialmente res reservados a los autores e inventores”.*

Es ciertamente interesante esta curiosa mención a las posibles apropiaciones “*de buena fe*”, (¿“uso honrado”? ¿“uso inocuo”?), que no

¹⁰⁵⁸ Comentaba Vergara al respecto de este artículo (1º, párrafo 2º): “...establece en España la distinción entre herederos directos y colaterales, tomada de la legislación francesa, que choca con la economía de nuestra ley de propiedad literaria, la cual concede iguales derechos a unos y otros en el mero hecho de no distinguirlos. Mas inexplicable que esta importación es, sin embargo, la idea que envuelven las últimas palabras de este párrafo segundo, las cuales suponen que pueden dividirse en directos y colaterales los herederos testamentarios, cosa que no puede ser, por la sencilla razón de que, faltando los vínculos de la sangre, es imposible clasificar las líneas de parentesco, ni donde no hay ascendencia común puede haber diferencias entre los descendientes” (*Ob. cit.*, pág. 260.) Reproducido por Danvila, *Ob. cit.*, pág. 168. Danvila señala, además, que la versión española del convenio en este punto no se ajustó con exactitud al texto francés. Esto suponía un serio problema para los tribunales, los cuales sólo podían aplicar el texto legal aparecido en la *Gaceta* (*Ibidem*).

¹⁰⁵⁹ “El plazo de seis meses concedido al autor para traducir cada tomo de su obra es angustioso, y no está recompensado con el monopolio de la traducción por sólo cinco años; pero lo es mucho más el de tres meses señalado a las obras dramáticas, que se equiparan a las entregas de las obras que así se publican. No es necesario demostrar que la mayor parte de las veces es imposible traducir bien, y casi todas difícil traducir en medio año un tomo, mientras el autor escribe o imprime otro; pero es mucho más difícil traducir en tres meses una producción dramática que a la vez se está representando, sin dejar tiempo al autor para que calcule si debe o no traducirla. La asimilación del drama a la entrega demuestra que el criterio a que se ajusta esta parte del tratado es el de medir por el volumen la importancia de la obra” (Vergara, *Ob. cit.*, pág. 261).

quedaban prohibidas al amparo del convenio, al no ser asimiladas a las que se pudieran realizar “en daño” de los autores. Este problema, que aún no se había abordado en profundidad por la doctrina española, ya había comenzado a ser objeto de tratamiento por su homónima francesa¹⁰⁶⁰, y nos hace preguntarnos si no tendría un lejano parentesco con nuestra actual configuración del derecho de cita dentro del marco del Convenio de Berna.

Y por si lo anterior no fuese suficiente, su artículo 6º, párrafo 2º sigue con lo siguiente:

“No podrá, sin embargo, reproducirse en un periódico la obra publicada por primera vez en otro sin que se cite el periódico original y el nombre del autor de la obra, si en él constare”.

Problema que, como sabemos, la Ley de 1847 sólo había abordado respecto a las citas de las disposiciones legales, pero que en Francia la doctrina¹⁰⁶¹ y la jurisprudencia ya habían afrontado, de ahí su inclusión en el convenio.

En cualquier caso, el convenio franco-español nació escaso en cuanto al margen de vigencia previsto pues el propio artículo 17, reconocía que el Convenio “tendrá fuerza y valor durante solo cuatro años”. A pesar de este dato, fue considerado en su momento como el más importante de todos los suscritos por España¹⁰⁶².

¹⁰⁶⁰ Así, por ejemplo, Charles Comte, *Traité de la propriété...*, ya citado, págs. 253-254.

¹⁰⁶¹ Sobre la reproducción de obras en los periódicos, véase, sobre todo, Gastambide, A., *Traité théorique et pratique des contrefaçons*, ya citado, con referencias jurisprudenciales, págs. 109-114. Mucho más resumido, Comte, *Ob. cit.*, pág. 254.

¹⁰⁶² El comercio de libros entre Francia y España fue el más importante durante el siglo XIX y ocasionó no pocos problemas con las ediciones piratas y los libros editados en lengua castellana en Francia. Para más detalle, véase Hernández, P., “El monopolio del mercado internacional de impresos en castellano en el siglo XIX: Francia, España y la ruta de Hispanoamérica” en el *Bulletin Hispanique*, t. 100, nº 1 (janvier-juin 1998), págs. 165-187. De esta misma autora, “En torno a la edición fraudulenta de impresos españoles en Francia: la convención literaria hispano-francesa (1853), en el vol. *Estudios de la literatura española de os siglos XIX y XX. Homenaje a Juan María Díez Taboada*, Madrid 1998, págs. 200-209. La mencionada autora da noticia de un expediente confidencial, fechado en 1851, del comisario inspector de la librería francesa en el que aparece una relación de 45 autores españoles cuyas obras estaban siendo impresas de manera furtiva por editores galos. En la relación figuran: Esproceda, Flórez Estrada, el Duque de Rivas, Alcalá Galiano, Larra, Martínez de la Rosa, Bretón de los Herreros, Castro y Orozco, Clemencín, Donoso Cortés, el padre Mariana, el Marqués de Miraflores y el Conde de Toreno, entre otros (págs. 204-205).

El Convenio celebrado entre España y el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda, el 7 de Julio de 1857, en su exposición de motivos, manifestaba el deseo de ambas soberanas de extender en sus Estados respectivos el ejercicio del derecho de propiedad sobre las obras literarias y artísticas que se publicaran por primera vez en cualquiera de los dos países. Más adelante, en su primer artículo, se establecía que:

“desde la fecha en la que este convenio se ponga en vigor..., los autores de las obras literarias o artísticas a quienes las leyes de uno de los dos países conceden ahora o concedieren en el futuro el derecho de propiedad o el de reproducción tendrán la facultad de ejercer ese derecho en los dominios del otro país, durante el mismo tiempo y con los mismos límites en que se ejerciese en este otro país el derecho concedido a los autores de las obras”.

El convenio tenía una vigencia prevista de seis años, pero se habilitaba un sistema de prórrogas anuales, mientras no existiera solicitud de ninguna de las dos partes para dar por finalizado el mismo. Además se fijaba una obligación recíproca, al objeto de facilitar la ejecución de lo convenido, consistente en la comunicación mutua de las leyes y reglamentos que puedan establecerse en lo sucesivo en los respectivos territorios en relación al derecho de propiedad literaria sobre las obras o el resto de producciones protegidas por el dicho convenio.

El criterio adoptado en el precedente convenio es el que, a su vez, orientó el llamado convenio sobre la Propiedad de obras literarias y artísticas celebrado entre España y Bélgica el 30 de abril de 1859. De tal modo se reconocía recíprocamente para ambos Estados la misma protección a los autores y con los mismos límites. Igual pauta siguieron los posteriores convenios firmados con Cerdeña, Portugal y con los Países Bajos, en los años 1860, con los dos primeros, y en 1862, para el tercero.

Por Real Orden de 24 de marzo de 1866, relativa a las obras musicales, con texto o sin texto, publicadas en el extranjero, se estableció:

“... que el autor o propietario de una obra musical sin texto, publicada por primera vez en cualquiera de los Estados con los que España ha celebrado convenio, adquiera el derecho de propiedad en los dominios españoles, entregando o depositando los ejemplares que en dichos convenios se expresan , y en la forma que en ellos se determina; que el autor o propietario de una obra musical con texto en idioma extranjero, publicada por primera vez en dichos Estados, halla en igual caso, pudiendo además reservarse el derecho exclusivo de traducción por término de cinco años ...”.

No se suscribieron acuerdos de naturaleza análoga con las nuevas repúblicas hispanoamericanas. Se ha apuntado la hipótesis de que dichos Estados siempre presentaron dificultades que imposibilitaron cualquier tipo de convenio sobre propiedad literaria. Por ello, es conveniente hacer una mención aparte.

En primer lugar, es preciso tener en cuenta que el proceso de reconocimiento de la independencia¹⁰⁶³ de las antiguas posesiones españolas se produjo de una manera paulatina y escalonada, prolongándose prácticamente durante todo el siglo XIX¹⁰⁶⁴. Cabía de esperar, al menos

¹⁰⁶³ Con la muerte de Fernando VII, el 29 de septiembre de 1833, se produjo un cambio radical no sólo en la política interior, sino también en las relaciones internacionales, particularmente de cara a reconocer la irreversible independencia de las antiguas posesiones españolas en América. En este sentido, el 28 de diciembre de 1834, el Consejo Real de España e Indias emitió un dictamen favorable al reconocimiento de la independencia de las nuevas repúblicas hispanoamericanas. El Consejo de Gobierno, el 11 de septiembre de 1835, informó que no era conveniente ni político reducir a la obediencia a las antiguas colonias por la fuerza, si bien dicho reconocimiento debía realizarse en términos explícitos pero decorosos para España. Se recomendaba no solicitar ningún tipo de recompensa pecuniaria y, por el contrario, presentarlo como una concesión graciosa. El reconocimiento tuvo lugar de una manera paulatina. Sobre el proceso de reconocimiento de España de las distintas repúblicas hispanoamericanas, véase Castel, J. *El restablecimiento de las relaciones entre España y las Repúblicas hispanoamericanas (1836-1894)*, Madrid 1955, en el que se recogen los textos de los distintos tratados de paz (edición por la que citamos). Véase también, Rama, C. M., *Historia de las relaciones culturales entre España y la América Latina. Siglo XIX*. México 1982.

¹⁰⁶⁴ El orden en el que se fueron concretando los tratados fue el siguiente: México (Tratado de Madrid de 1836, ratificado en 14 de noviembre de 1837; República del Ecuador (Tratado de Madrid de 1840, ratificado por Ecuador el 13 de marzo de 1841 y por España el 4 de octubre de 1841); Chile (Tratado de Madrid de 1844, ratificaciones canjeadas en 26 de septiembre de 1845); Venezuela (Tratado de Madrid de 30 de marzo de 1845, canjeadas ratificaciones el 22 de junio de 1846); Bolivia (Tratado de Madrid de 1847, ratificado por Bolivia el 24 de septiembre de 1860 y por España el 22 de enero de 1861); Costa Rica (Tratado de Madrid de 10 de 1850, ratificaciones canjeadas en 21 de diciembre de 1850); Nicaragua (Tratado de Madrid de 25 de julio de 1850, canje de ratificaciones el 24 de julio de 1851); República Dominicana (Tratado de Madrid de 18 de febrero de 1855, ratificaciones canjeadas el 19 de agosto de 1855); Guatemala (Tratado de Madrid de 29 de mayo de 1863, canje de ratificaciones el 20 de junio de 1864); Argentina (Tratado de Madrid de 21 de septiembre 1863, ratificaciones canjeadas el 20 de junio de 1864); Perú (Tratado de el Callao de 27 de enero de 1865, canjeadas ratificaciones el 23 de abril de 1865); República de El Salvador (Tratado de Madrid de 24 de junio de 1865, ratificaciones canjeadas en 15 de junio de 1866); República Oriental del Uruguay (Tratado de Montevideo de 19 de julio de 1870); República del Paraguay (Tratado de Buenos Aires de 10 de septiembre de 1880, canje de ratificaciones el 8 de abril de 1882); Estados Unidos de Colombia (Tratado de París de 30 de enero de 1881, ratificaciones canjeadas en París el 12 de agosto de 1881); República de Honduras (Tratado de Guatemala de 17 de noviembre de 1894, canje de ratificaciones el 28 de agosto de 1895) y Cuba (Tratado de París de 10 de diciembre de 1898, canjeadas ratificaciones el 19 de marzo de 1899).

a partir de la segunda mitad de dicha centuria -cuando se empezaron a concertar los convenios con otros países europeos que acabamos de comentar- que se emprendiera una política análoga con las mencionadas repúblicas, pero lo cierto es que no fue así¹⁰⁶⁵, si exceptuamos el Tratado

¹⁰⁶⁵ En sede de propiedad intelectual, ninguno de los tratados, a excepción del de París de 1898, recoge un precepto *ad hoc*. Se nos plantea aquí una cuestión que requeriría ella sola otra investigación. Los tratados de reconocimiento de independencia, por la propia naturaleza y finalidad de los mismos, entran a regular cuestiones importantes de reconocimiento de derechos de los ciudadanos -súbditos para el caso español-, entre ellos las propiedades -muebles e inmuebles-, así como las posibles acciones de defensa y reivindicatorias de las mismas, pero no se especifica en ningún momento la protección de una propiedad tan singular como la intelectual. En su calidad de propiedad especial ¿podemos considerar que se hallaba implícitamente protegida dentro de aquellos artículos en los que se protegen las propiedades de los ciudadanos? El primero de los tratados de reconocimiento -el celebrado con la República Mexicana- en el artículo 3º se establecía “que los súbditos y ciudadanos respectivos de ambas naciones conserven expeditos y libres sus derechos para reclamar y obtener justicia y plena satisfacción de sus deudas, *bona fide*, contraídas entre sí, así como también en que no se les ponga por parte de la autoridad pública ningún obstáculo legal en los derechos que puedan alegar por razón de matrimonio, herencia por testamento o abintestato, sucesión, o por cualquier otro de los títulos de adquisición reconocidos por las leyes del país en que haya lugar la reclamación” (ed. cit., p. 76; el subrayado es mío). Resulta evidente que dentro de esta cláusula general se podría interpretar extensivamente que se hallan incluidos los derechos de autor. Dicho artículo se convirtió prácticamente en una cláusula de estilo en los restantes tratados. En efecto, idéntica redacción la encontramos, ahora como artículo 4º, en el Tratado con la República de Ecuador (ed. cit., págs. 80-81) en el que, además, en su artículo 14º se establecía una equiparación de derechos entre los súbditos de S. M. Católica y los ciudadanos de la República del Ecuador quienes: “podrán establecerse en lo venidero en los dominios de una y otra parte contratante [España y Ecuador]; ejercer sus oficios y profesiones libremente; poseer, comprar, vender toda especie de bienes y propiedades muebles e inmuebles; extraer del país sus valores íntegramente; y disponer de ellos y suceder en los mismos por testamento o *ab intestato*; todo en los mismos términos y bajo las mismas condiciones y adeudos que usan o usaren los naturales de una y otra nación” (ed. cit., pág. 83, el subrayado es mío). Ambos artículos se recogen literalmente en el Tratado de paz y amistad celebrado con Chile (ed. cit., págs. 86 y 87-88), Venezuela, con ligeras variantes en el segundo de dichos artículos (ed. cit., págs. 91 y 94), Bolivia (ed. cit., págs. 97 y 100), Costa Rica (ed. cit., págs. 103 y 106) y Nicaragua (ed. cit. págs. 110 y 113). En el tratado celebrado con la República Dominicana en 1855, amén de consignarse literalmente en su artículo 5º (ed. cit., pág. 5) el texto de su homónimo 3º del primero de los tratados -el celebrado con México- que venimos comentando, en el artículo 8º (ed. cit., págs. 119-120) se reitera con alguna precisión más el contenido del artículo 14 del tratado con Ecuador, en el sentido de que se afirma que “los ciudadanos de ambas naciones gozarán de la más completa y constante protección de sus personas y *propiedades*... recurrir a los tribunales de justicia para hacer valer y defender sus derechos en todas las instancias y grados de jurisdicción... todo ello con arreglo a las leyes del país, y en los mismos términos y en los mismos derechos y privilegios que se usan y están concedidos, o se usaren y vengán a ser concedidos a los nacionales...”. Es evidente, por consiguiente, que puede interpretarse que los derechos de autor quedarían protegidos al amparo de ambos preceptos. El Tratado de reconocimiento de paz y amistad celebrado con Guatemala en 1863, volvió, en cambio, a consignar en sus artículos 3º y 8º las cláusulas de los modelos anteriores sin introducir modificaciones (ed. cit., págs.

de París de 1898 en el que expresamente se contemplaron los derechos de autor. En efecto, en dicho tratado, por el se liquidaban las posesiones españolas de Cuba, Puerto Rico y las Filipinas, en su artículo 9º se establecía que:

*“los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán permanecer en dicho territorio o marcharse de él, **conservando en uno u otro caso todos sus derechos de propiedad**, con inclusión del derecho de vender o disponer de tal propiedad o de sus productos; y además tendrán el derecho de ejercer su industria, comercio o profesión, sujetándose*

135 y 137 respectivamente). Y otro tanto podemos decir el tratado de reconocimiento de la República Argentina (artículos 3º y 8º, págs. 140 y 143 de la edición que manejamos). Sin embargo, aunque con la República del Perú en 1853 se habían iniciado negociaciones para concretar un tratado de reconocimiento, paz y amistad semejante al de Chile, el gobierno peruano rechazó casi todos los artículos. Las expediciones españolas a México (1861) y Santo Domingo (1858-1865), así como los incidentes de Talambó (1859) y la ocupación de las islas Chinchas (1864) propició una gran tirantez entre el gobierno de Madrid y el peruano. El 25 de enero de 1865, el almirante José Manuel Pareja, al frente de la escuadra española anclada en las aguas de El Callao, presentó un ultimátum al gobierno peruano en el que le obligaba a aceptar las condiciones: el 27 de enero de ese mismo año, a bordo de la fragata Villa de Madrid, en el mencionado puerto, fue firmado el tratado “preliminar” de paz y amistad (conocido también como el Tratado Vivanco-Pareja) entre España y Perú que, por las circunstancias antes reseñadas, se separa en su contenido de los anteriores. El tratado de reconocimiento de la República de El Salvador, de 14 de junio de 1865, sigue el modelo de los tratados con las restantes repúblicas hermanas y contiene literalmente los artículos que ya venimos comentando (artículos 3º y 8º, ed. cit., págs. 149 y 151 respectivamente). Durante la 1ª República Española, en 1870, se firmó el tratado con la República oriental del Uruguay, pero el cambio de sistema de gobierno no supuso en este punto una modificación en la política internacional, por cuanto el tratado siguió las mismas pautas que los anteriores en el tema que nos ocupa (artículos 3º y 8º, ed. cit., págs. 154 y 157). Por el contrario, para el Tratado de paz y amistad con la República de Paraguay, firmado en Buenos Aires en 1880, se optó por otra fórmula, mucho más general, ya que se limitó a especificar que ambas partes contratantes se concedían mutuamente “el trato de Nación más favorecida en todo lo relativo al comercio, aranceles de aduanas, garantía de sus marcas de fábricas y *derechos civiles de sus súbditos respectivos*”; cláusula de la que podemos inferir que también podría quedar protegido el derecho de propiedad en toda su extensión (artículo 3º, ed. cit., pág. 160). No muy diferente fue la cláusula del tratado celebrado, en 1881, con los Estados Unidos de Colombia: “Con respecto a la distribución de contribuciones, impuestos y demás cargas generales, a la libertad y protección en el ejercicio de la industria, a los demás *derechos referentes a la propiedad* y a la seguridad se las personas... serán considerados de igual modo que los naturales de la Nación respectiva; sujetándose siempre a las leyes y reglamentos de aquélla en donde residieren” (artículo 3º, ed. cit., pág. 162). Y en el tratado con la República de Honduras de 1894 ya tan solo se limita a consignar que los naturales de ambos Estados “gozarán en el otro de cuantos privilegios hayan sido concedidos o se concedan en lo sucesivo a los ciudadanos de la Nación más favorecida...” (artículo 5º, ed. cit., pág. 164).

a este respecto a las leyes que sean aplicables a los demás extranjeros...”.

Pero no siendo lo suficientemente explícito el mencionado artículo, en el artículo 13 del mencionado tratado se establecía:

“Continuarán respetándose los derechos de propiedad literaria, artística e industrial, adquiridos por españoles en las Islas de Cuba y en las de Puerto Rico, Filipinas y demás territorios cedidos, al hacerse el canje de las ratificaciones de este tratado. Las obras españolas científicas, literarias y artísticas, que no sean peligrosas para el orden público en dichos territorios, continuarán entrando en los mismos, con franquicia de todo derecho de aduana por un plazo de diez años a contar desde el canje de ratificaciones de este tratado”.

Por consiguiente, el traspaso de la soberanía -momentáneamente a los Estados Unidos- no supuso una pérdida de los derechos de autor a los españoles que conservaran su residencia en las posesiones cedidas¹⁰⁶⁶.

¹⁰⁶⁶ El texto Tratado de París de 1898 ha sido publicado en numerosas ocasiones y es de fácil acceso. Lo hemos consultado en *Documentos presentados a las Cortes en la legislatura de 1898 por el ministro de Estado [Duque de Almodóvar del Río]. Negociaciones generales y diplomáticas con los Estados Unidos. Conferencia de París y Tratado de Paz de 10 de diciembre de 1898*, Madrid 1898, págs. 303-315. Sobre dicho Tratado hay una amplia bibliografía, además del “clásico” de Rafael María Labra, *Tratado de París de 1898 entre España y los Estados Unidos* Madrid 1899, son de obligada consulta las memorias de Fernando de León y Castillo, publicadas bajo el título de *Mis tiempos*, en Las Palmas de Gran Canaria 1976, 2 volúmenes -hay una edición más reciente del 2007- en las que se relatan numerosos entresijos de la firma del mencionado tratado.

CAPÍTULO IV

1. La consolidación de la propiedad intelectual como propiedad especial: la Ley de 10 de enero de 1879.

1.a. La génesis de la Ley de propiedad literaria de 1879

La señora Ley¹⁰⁶⁷ de 10 de Enero de 1879 y su Reglamento¹⁰⁶⁸ de 3 de Septiembre de 1880, han sido, hasta el presente, las normas reguladoras de la propiedad intelectual con mayor tiempo de vigencia en nuestro país. La doctrina generada¹⁰⁶⁹ por dichas disposiciones es ob-

¹⁰⁶⁷ El texto de la Ley de 1879 ha sido reproducido en numerosas ocasiones. Puede verse en la *C.L.* t. CXXII (1879), Madrid 1879, págs. 69-79, y es también recogido, entre otros, por Danvila y Collado, *Ob. cit.*, págs. 295-307; Ansorena, *Tratado de la propiedad intelectual...* págs. 133-214, con las correspondencias con el Reglamento; López Quiroga, *La propiedad intelectual en España...* págs. 265-272; Castillo y Soriano, J. del, *Manual legislativo de la propiedad literaria y artística*, págs. 17-25; Giménez Bayo, J. y Rodríguez-Arias Bustamante, L., *La propiedad intelectual. Compilación y comentarios de las disposiciones legales vigentes en España con su jurisprudencia*, Madrid 1949, págs. 15-169, con comentarios y concordancias con el Reglamento.

¹⁰⁶⁸ El texto del Reglamento se encuentra en la *C.L.* t. CXXV (1880), Madrid 1881, págs. 307-328; Danvila y Collado, *Ob. cit.*, 309-324. Los comentarios de Danvila a la Ley y al Reglamento se recogen a continuación de dichas páginas; López Quiroga, *La propiedad intelectual en España...* págs. 272-287; Castillo y Soriano, J. del, *Manual legislativo de la propiedad literaria y artística*, págs. 26-72; Giménez Bayo y Rodríguez-Arias Bustamante, *La propiedad intelectual...*, págs. 15-169, con comentarios.

¹⁰⁶⁹ Además del libro de Danvila, *La propiedad intelectual, legislación española y extranjera*, citado en numerosas ocasiones, para la Ley de 1879, entre otros, se pueden consultar: Azcárate, G. de, *Historia del Derecho de propiedad*, Madrid 1883, t. II, págs. 310-326 y t. III, págs. 225-230; Silvela, F., *Bases para una legislación internacional común a España, Portugal y las Repúblicas iberoamericanas sobre propiedad literaria, artística e industrial*, Madrid 1893; Ansorena, L., *Tratado de la propiedad intelectual en España*, Madrid 1894 (hay 2ª edición de 1910); Castillo y Soriano, J. del, *Manual legislativo de la propiedad literaria y artística*, Madrid 1901; García Llansó, A., *Manual de propiedad intelectual*, Barcelona 1901; López Quiroja, J., *La propiedad intelectual*, Madrid 1918; Díaz García, J., “La posesión aplicada a las obras literarias” en *R.G.L.J.* n° 184 (1948), págs. 528-546; Forns, J., “Temas de propiedad intelectual. Fuerza obligatoria del Registro”, en *R.D.P.* t. XXVIII, n° 326 (mayo 1944), págs. 640-645; “Legislación internacional sobre el derecho del autor” *R.D.P.* Año XXXI, n° 364, (jul.-ago. 1947), págs. 579-587; “Sobre una definición lógica del concepto publicación en *R.D.P.* XXXV, n° 498 (marzo 1951), págs. 304-311; Derecho de propiedad intelectual en sus relaciones con el interés público y la cultura, en el *A.D.C.* t. IV, fasc. III,

viamente muy amplia, comenzando por uno de los artífices de la propia ley, Manuel Danvila, hasta llegar a su derogación por la Ley de 1879. Bien es cierto que, entre los ciento ocho años que median entre una y otra disposición, se dictaron otras muchas de carácter puntual o de desarrollo de cuestiones que se habían suscitado como consecuencia de la aparición de nuevas tecnologías.

En el capítulo anterior hemos podido comprobar cómo la doctrina española, de una manera casi unánime, se oponía al tratamiento que la Ley de 1847 había dado a la propiedad literaria, en la medida que se consideraba que debía haberse equiparado a todos los efectos a la propiedad común¹⁰⁷⁰.

Casi treinta años después de haber sido promulgada la mencionada Ley, Manuel Danvila inició una campaña¹⁰⁷¹ en pos de conseguir una nueva ley de propiedad intelectual que culminó con la presentación en el Congreso de los Diputados, el 6 de noviembre de 1876, de un proyecto de Ley que aparece firmado por el propio Danvila, Víctor Balaguer, Mariano Carreras y González, Emilio Castelar, J. Emilio de los Santos, Gaspar Núñez de Arce¹⁰⁷² e Ignacio J. Escobar.

Según Danvila, la Ley de propiedad literaria de 1847 se había separado de la tradición hispánica (concretamente de la legislación de Carlos III, la Ley de 5 de agosto de 1823 y del Decreto de 4 de enero de

(jul.-sept. 1951), págs. 985-1012; Giménez Bayo, J. y Rodríguez-Arias Bustamante, L., *La propiedad intelectual. Compilación y comentarios de las disposiciones legales vigentes en España con su jurisprudencia*, Madrid 1949; Molas Valverde, J., *Propiedad intelectual. Suma jurídica para la práctica forense*, Barcelona 1962; Baylos Corroza, H., *Tratado de Derecho industrial*, Madrid 1978; Onecha Santamaría, C., "Sobre la propiedad intelectual" en *R.G.L.J.* t. 65 (1972), págs. 209 y ss. García Morales, J. "Primer Centenario de la Ley de Propiedad Intelectual de 1879", en el *Boletín de la ANABAD*, t. 29, n° 1 (1979), págs. 3-7. Chico Ortiz, J. M^a., "Presente y futuro de la Propiedad Intelectual" en el *Boletín de la ANABAD*, t. 29, n° 1 (1979), págs. 9-30, y "Principios y problemas de la propiedad intelectual", en la *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, Año 60, n° 565 (1984), págs. 1321-1358. Vega Vega, J. A., *Derecho de autor*, Madrid 1990; Marco Molina, J., "Bases históricas y filosóficas y precedentes legislativos del derecho de autor" en *A.D.C.* t. 47, fasc. 1 (1994), págs. 121-208; *La propiedad intelectual en la legislación española*, Madrid 1995, ambos citados.

¹⁰⁷⁰ Véase Rogel Vide, C., "En torno a la propiedad intelectual como propiedad perpetua", en sus *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, volumen segundo, Madrid 2006, págs. 77-100.

¹⁰⁷¹ El 14 y el 17 de octubre de 1876, Danvila publicó sendos artículos en *La Época* en los que hacía una breve historia de la propiedad literaria y una valoración crítica de la Ley de 1847. Dichos artículos sirvieron para elaborar el preámbulo de la proposición de ley presentada en el Congreso de los Diputados. El contenido de los artículos los recogió en su libro *La propiedad intelectual...*, págs. 9-37.

¹⁰⁷² El poeta y diputado era, además presidente de la Asociación de Escritores y Artistas Españoles y miembro de la Asociación Literaria y Artística Internacional (ALAI).

1834) para seguir los ejemplos de otros países europeos¹⁰⁷³ y llegar a contrariar, incluso, a la propia Constitución de 1845:

“Aquel estímulo -decía Danvila refiriéndose a las palabras del preámbulo de la Ley de 1847- que quiso concederse a los escritores españoles para que en adelante mostrasen su poder y fecundidad a un mismo tiempo, era completamente ilusorio, porque los hijos de los autores verían arracancar de su poder el fruto y el producto del trabajo intelectual de su padre para enriquecer a cualquier codicioso especulador. Aquellos elogios a disposiciones legislativas, que serán siempre faros luminosos en la historia de la legislación española sobre esta materia, venían a degenerar en amarga censura, puesto que enfrente de la propiedad ilimitada y perpetua se proclamaba la existencia temporal de esa misma propiedad. Y aquella seguridad de que el autor podía transmitir sus derechos aun después de su muerte a sus herederos legítimos o testamentarios, desaparecía ante una consideración contraria a la ley fundamental y opuesta a todo sentimiento de justicia, porque esos mismos herederos legítimos o testamentarios a quienes se aparentaba proteger, habían de encontrarse, en un día cierto, privados del producto del trabajo de su causa-habiente y sumidos acaso en la más espantosa de las miserias, la que el hombre puede experimentar en el último tercio de su vida, cuando no se ha creado una posición social, y cuando no le es posible acometer nuevas aventuras”¹⁰⁷⁴.

¹⁰⁷³ “El criterio que inspiró la ley de 10 de Junio de 1847, ni se ajustaba a las tradiciones legislativas de la nación española y a las exigencias de la ciencia, ni representaba ninguna idea nueva. Siguióse la doctrina aceptada por las principales naciones de Europa, de que la propiedad intelectual debe ser limitada, en contra de opiniones igualmente respetables, como lo son las de la mayor parte de los economistas franceses que han producido la ley de 14 de Julio de 1866, y que indudablemente preparan una solución, con tanta justicia reclamada por el mundo científico” (*Ob. cit.*, págs. 22-23). Y un poco más adelante Danvila insistía en esta idea: “Se buscó en la legislación de otros países ejemplos que imitar, y, dejando a salvo el derecho absoluto de propiedad durante la vida del autor, se la hizo transmisible después de su muerte por el plazo de cincuenta años, que equivale, por un cálculo aproximado, a dos generaciones, no pudiendo concebir como justo y equitativo, que los hijos y nietos de un autor y los herederos y derecho-habientes, se viesan privados del finito de su trabajo y tal vez en la indigencia, mientras otros se enriquecían con lo que tantos afanes y dispendios costó a quien produjo la obra. Pasado dicho término, se dispuso que ésta entrase en el dominio público, ya para facilitar más y más su circulación, ya por los inconvenientes que pudiera ocasionar el vincularla perpetuamente, porque era claro, a juicio del autor del proyecto, que a proporción que trascurría tiempo, iban disminuyendo las ventajas, y habría de irse subdividiendo el derecho de propiedad respecto de la obra” (*Ob. cit.*, págs. 26-27).

¹⁰⁷⁴ *Ob. cit.*, pág. 25. Una brevísimas referencia al proceso de elaboración de la Ley de 1879 puede verse en Marco Molina, “Bases históricas y filosóficas...”, págs. 173-174, que reproduce literalmente en *La propiedad intelectual...*, págs. 63-64.

En la sesión del 14 de noviembre de 1876, tras una breve intervención¹⁰⁷⁵, Danvila presentó ante la Cámara Baja el texto de su proposición de su proposición de Ley. El ministro de la Gobernación, Romero Robledo, tras elogiar el propósito de los autores del proyecto, pidió a la Cámara que lo tomara en consideración con el apoyo del gobierno. Se hizo una lectura de la proposición de ley (Proyecto Danvila de 1876) y el secretario la pasó a la sección correspondiente para designar una comisión para su estudio.

El día 16 se dio cuenta que se había nombrado una comisión para que procediera al dictamen preceptivo sobre la proposición de ley. La comisión quedó integrada por: Ignacio J. Escobar, Gaspar Núñez de Arce, Mariano Carreras y González; Tomás Rodríguez Rubí, Alejandro Pidal, Víctor Balaguer y el propio Danvila. Menos Rodríguez Rubí y Pidal, los restantes eran firmantes del nuevo proyecto presentado al Congreso.

Cuenta Danvila que la comisión celebró varias sesiones y que, “deseosa de adquirir la mayor ilustración”, solicitó la opinión de “gran parte de las notabilidades literarias y artísticas residentes en Madrid”, quienes unánimemente apoyaron la perpetuidad de la propiedad intelectual¹⁰⁷⁶. Como la legislatura ordinaria había dado por finalizadas sus

¹⁰⁷⁵ El texto de la intervención, en Danvila, *Ob. cit.*, págs. 199-201.

¹⁰⁷⁶ Merece la pena reproducir las opiniones de las “notabilidades” que asistieron a la sesión de la comisión del 27 de noviembre: “Abierta la sesión por el Sr. Rodríguez Rubí, invitó á los señores presentes a que emitiesen su opinión respecto del proyecto presentado, y el Sr. D. Manuel Colmeiro comenzó por manifestar que habia oído opiniones contrarias a la esencia de la propiedad, y era necesario estar prevenido. El Sr. Danvila alegó varias consideraciones en apoyo de que la perpetuidad de la propiedad intelectual estaba ya reconocida por casi la generalidad, y que la opinión contraria solo procedía de error de entendimiento. El Sr. Carreras y González, conforme con la idea principal del proyecto, invitó a todos los presentes para que alegasen las objeciones que ofrecía el desarrollo del pensamiento. Volvió el Sr. Colmeiro a ocuparse del asunto recordando su intervención en el Congreso de Bruselas donde votó por la perpetuidad de la propiedad intelectual, pero objetó principalmente, que admitido el principio debía hacerse extensivo a los privilegios de invención. Le contestó el Sr. Carreras fijando la diferencia entre los productos de la idea y los de la industria, pues mientras en esta es un privilegio, en lo literario es el derecho exclusivo de explotar el trabajo de la inteligencia. El Sr. Vicente y Caravantes, conforme en la perpetuidad de la propiedad intelectual, atacó la idea del impuesto que por el proyecto se creaba. Lo cual hizo insistir al Sr. Colmeiro en que las dificultades que podían presentarse eran de ejecución. Trató la cuestión del plagio, creyendo que las dificultades aumentarían por que los tribunales no protegían la propiedad intelectual, y anticipó que los tratados impedirían el planteamiento del nuevo sistema. El Sr. Carreras dijo, que la ley no podía preveer todos los casos y que los conflictos entre los intereses particulares solo podían resolverlos los tribunales. En este mismo sentido se produjo el Sr. Núñez de Arce, manifestando que reconocido el principio, los choques particulares eran inevitables. El Sr. D. Francisco Asenjo Barbieri se mostró también partidario de la perpetuidad de la propiedad, y

sesiones el día 5 de enero de 1877, según relata Danvila, tuvieron lugar varias reuniones con el gobierno, concretamente con el Ministro de Fomento, Francisco de Borja y Queipo de Llano (Conde de Toreno), en las que éste manifestó que no era partidario de implantar el principio de perpetuidad para la propiedad intelectual, aunque sí ampliar el término de disfrute de la misma que se había establecido en la Ley de 1847. La comisión tuvo que transigir a las exigencias del gobierno, quedando ampliado del derecho de disfrute de los herederos a ochenta años¹⁰⁷⁷.

La comisión emitió, en consecuencia, el siguiente dictamen:

La comisión hombrada para examinar la proposición de ley sobre propiedad intelectual presentada por varios señores Diputados; coincidió unánime en apreciar la insuficiencia de la Ley de 10 de Junio de 1847, y en proclamar como *desideratum* de la ciencia y

pidió garantías para el ejercicio del derecho, señalando el inconveniente de llevar las cuestiones a los tribunales de justicia y prefiriendo que los resolviese la Administración. Impugnó la retroactividad de la ley, haciendo oportunas indicaciones sobre la manera de simplificar el registro de las obras musicales. El Sr. D. Cayetano Rosell, Presidente de la Asociación de Escritores y Artistas, se adhirió en nombre de esta al pensamiento de la propiedad perpetua; pero como particular consideraba el proyecto prematuro. Indicó la pereza de los autores en el registro de sus obras. Manifestó que era todo inútil, pues en América se reimprime todo por la mitad de precio, y deseaba que se asegurase el éxito en las Repúblicas Americanas. Sostuvo la opinión de que cada ramo del saber humano debía tener una legislación especial. El Sr. D. Dióscoro Puebla hizo notar la dificultad que ofrece en la pintura la presentación de copias. El Sr. D. Alberto Quintana dijo, que el Gobierno al comprar un cuadro compraba su propiedad y podía permitir su copia. Y continuó el Sr. Puebla sobre la cuestión de la reproducción, preguntando si vendiendo un cuadro podía pintarse otro, y se le contestó afirmativamente. El Sr. D. Francisco Sanz dijo, que los artistas eran los que salían más mal parados porque pagaban contribución. El Sr. D. Abelardo de Carlos consideró el proyecto un verdadero progreso y fue de opinión que debía llevarse adelante. El Sr. D. Emilio Arrieta deseaba la seguridad de la propiedad del autor en las obras, en las reproducciones y en los alquileres. Y el Sr. D. Benito Gutiérrez, Catedrático de la Universidad Central, hizo constar por escrito, que su opinión respecto a la base del proyecto, que era la perpetuidad de la propiedad del autor, era ya conocida, pues la formuló claramente en su obra de Códigos, y no había tenido, antes al contrario, hallaba cada día mayores motivos para confirmarse en ella. Si se desea el progreso de las letras y de las ciencias, añadía este distinguido jurisconsulto, hay que levantar mucho y extender mucho los derechos del autor para emancipar las inteligencias de las interesadas miras del comercio de librería. En la práctica suele suceder que los autores crean una riqueza que explotan otros. Van V.V. a luchar con grandes inconvenientes, pues los precedentes se imponen y hombres de talento los siguen acaso por rutina; pero habrán V.V. prestado un gran servicio a la ciencia y contraído un verdadero mérito, si, haciendo prevalecer la reforma, consiguen sustraerse como legisladores, al avasallador poder de la rutina” (Danvila, *Op. cit.*, págs. 201-204). Alude también a esta reunión José Álvarez Marín en la carta que le envió el 29 de diciembre de 1900 a José del Castillo y Soriano y que éste reproduce en la introducción su *Manual legislativo de la propiedad literaria y artística*, ya citado, págs. 10-15.

¹⁰⁷⁷ *Op. cit.*, pág. 204.

como término de sus aspiraciones, la perpetuidad de la propiedad de los productos de la inteligencia humana; pero deseosa la comisión de proceder con completo conocimiento de causa en asunto tan delicado, provocó diversas conferencias con los hombres más distinguidos en las letras y las artes, y con los Sres. Ministro de Fomento y Gracia y Justicia, y mientras éstos se opusieron resueltamente a que se proclamase el principio de la perpetuidad en materia de propiedad intelectual entre los literatos y artistas, no hubo la necesaria unanimidad para proclamar un principio que sería una verdadera innovación en Europa.

Había, pues, que optar entre abandonar un trabajo tan notable como el presentado, o aceptar una extensión mayor en la duración de la propiedad intelectual sobre la que concede la legislación vigente, como estaba dispuesto a conceder el Gobierno de S. M., hasta que el transcurso del tiempo y el movimiento de las ideas viniese a dar a las obras de la inteligencia los caracteres propios de su respetable origen. Entre ambos extremos, creyeron los que suscriben que, sin mengua de sus convicciones íntimas, podían aceptar una existencia temporal para la propiedad intelectual, por tiempo tal, que representase un verdadero progreso y una prudente transacción entre los partidarios de la perpetuidad y los mantenedores del estado legislativo vigente. Ochenta años y la vida del autor constituirán en sus efectos una perpetuidad legal, y los autores españoles encontrarán estímulo bastante para honrar a su patria con los productos de su ingenio.

Por estas consideraciones, la proposición presentada se ha modificado con arreglo al criterio que acepta el Gobierno de S. M., adicionando todo aquello que tienda a mejorar el trabajo con las lecciones de la experiencia, y ordenando el nombramiento de una comisión respetable, que forme el reglamento necesario para la ejecución de la ley, comprendiendo en él el de teatros, y que estudie y resuelva cuando es llegada la oportunidad de legislar, bajo la base de la perpetuidad de la propiedad intelectual. Para conseguirlo, tienen la honra de proponer al Congreso de los Diputados se sirva aprobar el siguiente proyecto de ley”¹⁰⁷⁸.

A la vista de la negativa del gobierno, la comisión se vio obligada a redactar un nuevo proyecto de ley que se fue presentado ante la Cámara Baja el 4 de enero de 1877. En el nuevo proyecto (Proyecto de la Comisión del Congreso de 1877) fue presentado por Danvila ante el Congreso en la sesión del 30 de abril de 1877, siendo aprobado el dictamen de la comisión el 7 de julio de ese mismo año, sin que en la Cámara Baja se hiciera observación alguna al mismo.

El texto del Proyecto de 1877 fue remitido al Senado al día siguiente, el 8 de julio, y se nombró la correspondiente comisión para in-

¹⁰⁷⁸ *Ob. cit.*, págs. 204-205.

formar sobre el mismo. Para esta tarea fueron elegidos: el jurista y economista Alejandro Oliván y Borrue, como presidente; el catedrático de medicina Tomás del Corral y Oña, marqués de San Gregorio; el ingeniero de montes Agustín Pascual y González; el presidente del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y senador vitalicio por La Coruña, Manuel Aguirre de Tejada y O´Neale, conde de Tejada de Valdosera; el militar, periodista, autor dramático y escritor y crítico literario, Patricio de la Escosura y Morrogh; el pintor de Cámara de Isabel II, académico de la Historia y de la Lengua, Federico Madrazo y Kunt y, por último, Andrés Lasso de la Vega y Quintanilla, conde de Casa Galindo, en calidad de secretario.

No parece que los trabajos de la comisión avanzaran al ritmo deseado, si hemos de dar crédito a las palabras de Álvarez Mariño¹⁰⁷⁹. En efecto, la legislatura de 1877 se cerró sin que la comisión encargada de estudiar el proyecto llegara a dar su dictamen. Tal vez por las enfermedades de Escosura y Oliván, presidente de la comisión, quienes acabarían falleciendo, el primero, el 23 de enero de 1878, y el segundo, el 14 de octubre de ese mismo año. Lo cierto es que al iniciarse la legislatura de 1878, el 15 de febrero, los autores dramáticos Mariano Pina Domínguez¹⁰⁸⁰ y Miguel Ramos Carrión¹⁰⁸¹, así como el compositor Manuel

¹⁰⁷⁹ Sigue siendo en la actualidad muy enigmática la figura de José Álvarez Mariño, nacido en Madrid en 1836, diputado “cunero” por Gerona en varias legislaturas. Pertenecía inicialmente al Partido Constitucional. Su intervención en las gestiones para la acelerar los trabajos de la comisión puede estar relacionada por su amistad con Romero Robledo, a la sazón ministro de la Gobernación y hombre fuerte del gobierno (Véase Palomas y Moncholi, J., *El rerefons economic de l’activitat dels parlamentaris catalans (1876-1885)*, Barcelona 2002, Tesis doctoral, pág. 576. La tesis se puede consultar en <http://hdl.handle.net/10803/4785>). Álvarez Mariño formó parte de la comisión mixta Senado-Congreso que hizo la redacción final del texto de la Ley de 1879. En la Biblioteca Nacional se conserva un manuscrito en el que se recoge la correspondencia (51 cartas originales) de Álvarez Mariño sobre los reglamentos de la Propiedad intelectual entre 1879-1881. Se trata de una colección de cartas, entre las que destacan las de Emilio Arrieta; Francisco A. Barbieri; Ramón de Campoamor; José de Cárdenas; Manuel Danvila; Eduardo Hidalgo; Antonio García Gutiérrez; Fermín de Lasala y Collado, duque de Mandas; Leopoldo Augusto de Coeto, marqués de Valmar; Tomás Rodríguez Rubí, Francisco Millán Caro, Agustín de Torres Valderrama. Incluye también una carta (nº 9), del Conde de Toreno a Adelardo López de Ayala.

¹⁰⁸⁰ Nacido en Granada en 1840, hijo del escritor Mariano Pina Bohigas, aunque estudió Derecho, desde muy temprano mostró su vocación por el teatro (en 1861 escribió la letra de la zarzuela *El caballo blanco*). La mayor parte de sus obras fueron “adaptaciones” (para muchos, simples plagios) de obras que obtenían éxito en Francia, lo que no fue obstáculo para que obtuviera enormes beneficios. El propio Pina, ante las acusaciones de sus colegas, en 1892 publicaría en el *Madrid Cómico*:

“Los arreglitos que perpetro,
y me producen tanto dinero,
llegan de Francia por el correo,

Fernández Caballero¹⁰⁸² junto al editor teatral Eduardo Hidalgo, acudieron a Álvarez Mariño para que usara de sus influencias y de esta manera que se activaran los trabajos de la comisión¹⁰⁸³. En lugar de Oliván y Escosura fueron designados el marqués de Heredia y el marqués de Valmar, éste último como presidente.

Sin embargo, parece que el texto del Proyecto del Congreso 1877 no satisfacía plenamente a la comisión y gracias al trabajo de Álvarez Mariño se culminó el trabajo¹⁰⁸⁴ en diciembre de 1878.

El dictamen que la comisión presentó al Senado con el nuevo texto de la ley (Proyecto de la Comisión del Senado de 1878) es el siguiente:

“La comisión encargada de dar dictamen acerca del proyecto de ley sobre propiedad intelectual, remitido por el Congreso de señores diputados, lo ha examinado con especial detenimiento, y después de maduras deliberaciones se ha conformado con todo lo esencial, introduciendo algunas adiciones y modificaciones de forma y de concepto, que, a juicio de la comisión, pueden dar a los principios generales de la ley mayor amplitud, claridad y facilidad de aplicación.

Las alteraciones que pueden, señalarse como más importantes, son:

1.º La que propone la comisión en el art. 6.º declarando la propiedad vitalicia sólo en favor de los autores, extendiendo la que corresponde a los adquirentes por actos entre vivos a un espacio de

y sin tocarlos van al estreno.
Ni el plan varío, ni el argumento,
ni quito nada, ni nada enmiendo.
Llegan, se hacen, salen al pelo,
cobro el trimestre y... ¡olé, salero”.

¹⁰⁸¹ Periodista, dramaturgo, autor de los libretos de las célebres zarzuelas *Agua, azucarillos y aguardiente*, con Federico Chueca, y de *Los sobrinos del capitán Grant*, con Manuel Fernández Caballero.

¹⁰⁸² Desde su regreso de Cuba, en 1871, Fernández Caballero se había convertido en uno de los compositores de más popularidad en Madrid con *La Marsellesa* (1876) y *Los sobrinos del capitán Grant* (1877).

¹⁰⁸³ Carta de Álvarez Mariño, en Castillo y Soriano, en el *Manual legislativo...*, pág. 11.

¹⁰⁸⁴ “Muchas y detenidas conferencias -dice Álvarez Mariño en su carta a Castillo y Soriano- tuve que celebrar durante todo el año 1878, pues si bien el proyecto aprobado por el Congreso contenía los principios más aceptables en esta materia, la forma y los conceptos adolecían de ambiguos y de oscuros, por lo cual la comisión creyó en un principio que la tarea de perfeccionar el trabajo de la Cámara popular era irrealizable; sin embargo, merced a la amabilidad de los individuos que la componían, y después de largas conferencias, en las cuales hice presente a dichos señores los deseos de los escritores y artistas, la comisión celebró diariamente largas sesiones en los meses de noviembre y diciembre, presentando el dictamen el 11 del último mes. No sin gran trabajo, se consiguió que la discusión se verificase el día 16 de diciembre...” (*Ob. cit.*, págs. 11-12).

veinticinco años después de la muerte de aquéllos, y reservando los cincuenta y cinco años restantes, hasta los ochenta que fija dicho artículo, a los herederos forzosos.

De esta manera ha creído la comisión poder reconciliar los legítimos intereses del autor durante su vida, y la consideración que se debe a la familia del creador de una obra intelectual, en gloria de su nombre, consideración que manifiestamente aparece en las leyes de propiedad literaria o artística de las naciones más civilizadas.

2.º La coartación de la facultad solidaria que otorgan los arts. 19 y 20 del proyecto del Congreso a cada uno de los co-autores de una obra dramática para autorizar la representación de ella aun á despecho de los demás colaboradores.

Juzga la comisión que, arrepentido de su colaboración uno de los autores, puede haber injusticia y violencia moral en representar, a pesar suyo, una obra que lastima su conciencia moral o literaria.

3.º La que se refiere a los registros y depósitos de la propiedad intelectual.

La comisión entiende que las bibliotecas provinciales, y a falta de éstas las de los institutos de segunda enseñanza, son establecimientos público muy adecuados para los mencionados registros.

Cree así mismo que las bibliotecas, por su índole y sus circunstancias especiales, son también más propias y ofrecen más fácil y segura custodia que los Gobiernos civiles para el depósito de obras científicas o literarias, y aun para él de las artísticas, susceptibles de este depósito, como grabados, cromos, litografías, mapas y diseños de carácter científico.

4.º La supresión de los párrafos 3.º y 4.º del art. 49 del proyecto del Congreso, así porque el derecho de los traductores nacionales o extranjeros se halla declarado en los primeros artículos, como así mismo por la conveniencia de no estrechar demasiado al Gobierno en sus negociaciones para ajustar convenios internacionales recíprocamente ventajosos. Los cuatro importantes párrafos que restan parecen suficientes como bases fijas y esenciales de cualquiera estipulación diplomática sobre propiedad intelectual, y mucho más si se considera que en las demás bases de un convenio no podría el negociador, según el precepto añadido al art. 49, aceptar obligación alguna que estuviese en desacuerdo con lo prescrito en esta ley.

Varias adiciones ha juzgado oportuno la comisión introducir en el texto del proyecto para fijar más claramente el alcance científico y artístico de las prescripciones de la ley; por ejemplo el depósito de tres ejemplares respectivamente destinados al Ministerio de Fomento y a las Biblioteca provincial y nacional, y también la declaración de perpetuidad en el derecho de propiedad intelectual de que gozan las Academias Reales, como autores colectivos que siempre viven, con respecto a sus obras de privativa y constante enseñanza. Pero todas estas adiciones se hallan en armonía con el

espíritu que reina en el proyecto, y más bien ensanchan que restringen los beneficios concedidos á la propiedad científica, literaria y artística.

Con las indicadas alteraciones, la comisión tiene la honra de proponer a la aprobación del Senado el siguiente proyecto de Ley sobre propiedad intelectual”¹⁰⁸⁵

Sobre el texto elaborado por la comisión senatorial tuvo lugar el único debate celebrado en ambas Cámaras sobre la Ley de propiedad intelectual de 1879. Si, como destacamos en su momento, la Ley de propiedad literaria de 1847 había suscitado escaso interés en los Cuerpos Colegisladores, para la nueva Ley de 1879 el Senado dedicó una única sesión en la que, además, por algunos comentarios reflejados en los *Diarios de Sesiones* se pueden observar las prisas de los señores senadores por dar fin a la sesión¹⁰⁸⁶.

El debate tuvo lugar el 16 de diciembre de 1878 sobre el texto del proyecto, como acabamos de decir, elaborado por la comisión del Senado, fechado el 11 de diciembre de 1878. Por consiguiente, era el tercer proyecto de Ley de propiedad intelectual; los dos anteriores eran el de Danvila (6 de noviembre de 1876) y el proyecto realizado por la Comisión del Congreso, fecha do en 4 de enero de 1877, y que había tomado como base el de Danvila. En el siguiente apartado analizaremos las variantes introducidas en todos ellos.

¹⁰⁸⁵ *D.S.S.*, 11 de diciembre de 1878, apéndice nº 4, págs. 1-2; Recogido también por Danvila, *Ob. cit.*, págs. 218-220.

¹⁰⁸⁶ Así por, por ejemplo, al iniciar su primera intervención el conde de Casa-Valencia, decía: “no voy a discutir con extensión esta ley. Hay muchas personas interesadas en que se apruebe pronto, y yo no he de retardar el momento en que esto suceda...” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1932). Y más adelante, después de una intervención del conde de Casa-Valencia, al tomar la palabra el conde de Tejada de Valdamera en nombre de la comisión, podemos leer: “Voy a contestar con breves palabras a las observaciones hechas por el Sr. Conde de Casa-Valencia, y digo en breves frases, no porque no merezcan examinarse con toda extensión las profundas razones en que se apoya S. S., sino por lo avanzado de la hora, que no permite largos discursos.” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1944). En una intervención ulterior de Alarcón encontramos: “Señores senadores, la hora no es a propósito para que yo haga un discurso ni mucho menos” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1946). El presidente de la comisión, el marqués de Valmar, en respuesta a una intervención del conde de Casa-Valencia que se había prodigado en el debate, diría: “Esto lo podría demostrar si la hora no fuera tan avanzada y no deseáramos todos terminar pronto la discusión de esta ley, a cuyo propósito creo nos ayudará, con su buena voluntad, el Sr. Conde de Casa-Valencia” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1948). Parece evidente que Sus Señorías no estaban dispuestos a dedicarle a la discusión de Ley de propiedad intelectual mucho tiempo... En descarga del los señores senadores puede alegarse que por esos días habían llevado a cabo una intensa labor legislativa pues se estuvieron debatiendo los proyectos de Ley de imprenta y de Ley electoral.

1.b. Los textos de los proyectos. Durante la Edad Moderna en nuestro país no se había cuestionado en ningún momento la naturaleza de la propiedad de las obras del ingenio: eran, sencillamente, propiedad de *res incorporales*, pero sujetas al régimen de la propiedad común y, como tales, podían ser objeto de transmisión *inter vivos* o *mortis causa*, sujetas únicamente a las limitaciones que las leyes disponían para estos tipos de negocios. El privilegio era únicamente el reconocimiento de un derecho de explotación en exclusiva, limitado en el tiempo.

Al entrar en juego otros factores –como el interés social que podían suscitar determinadas obras–, a finales del siglo XVIII se empezó a plantear en algunos países el conflicto que se presentaba entre los intereses particulares de los autores y sus familiares, con los del resto de la sociedad. Limitar algunas de las prerrogativas que todo *dominus* tenía sobre sus *res* –ya fueran corporales o incorporales– significaba desnaturalizar una de las categorías fundamentales del derecho romano. Fue entonces cuando surgió el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria.

Entre nosotros, hasta el decreto de las Cortes de Cádiz de 1813, nadie se había planteado doctrinalmente dicho problema. Pero los aires revolucionarios del país vecino determinaron la implantación de prácticas jurídicas que no tenían raigambre en el ordenamiento hispánico. Se intentó con la Ley de 5 de agosto de 1823 volver a tomar el rumbo de la tradición jurídica anterior, pero la reacción absolutista impidió la aplicación práctica de la misma. Durante los debates de la Ley de 1847 tanto en el Senado como en el Congreso de los Diputados se alzaron voces a favor de una y otra alternativa. Una vez más, las influencias europeas, hicieron vencer a los partidarios de la concepción de la propiedad literaria como limitada o especial.

Casi treinta después de la promulgación de aquella Ley de 1847 y con una doctrina mayoritariamente favorable al principio de perpetuidad de la propiedad intelectual, Manuel Danvila se convirtió en el promotor de la elaboración de una nueva ley. Se suele atribuir a Danvila ser el artífice de la Ley de propiedad intelectual de 1879. Sin embargo, como veremos a continuación, aun siendo el autor del primer proyecto, fueron varias las redacciones que se elaboraron hasta concluir el texto definitivo de 1879.

En efecto, encontramos, en primer lugar, el proyecto, elaborado por Danvila en 1876 y que fue presentado ante la Cámara Baja el 6 de noviembre de ese mismo año. A este proyecto he tenido a bien denominarle P[royecto]. D[anvila]. 1876.

El P.D. 1876 se puede decir que prácticamente nació muerto, a pesar del apoyo casi unánime de la doctrina y de los autores y dramaturgos más importante del momento. Su principal novedad, el reconocimiento de la equiparación de la propiedad intelectual al resto de las “demás propiedades” y, por consiguiente, regida por el principio de la perpetuidad, fue denegado por el gobierno antes de que se pudiera llegar a debatir en las Cámaras. Esta circunstancia determinó que sobre la base del P.D. 1876 se hubiera de redactar un segundo proyecto por una comisión nombrada por el Congreso de los Diputados, que se presentó ante éste el 4 de enero de 1877. A este nuevo proyecto lo he denominado P[royecto]. C[omisión]. C[ongreso]. 1877.

El P.C.C. 1877, por esa imposición del gobierno, tuvo que abandonar la equiparación con la propiedad común y reconocer el carácter “especial” de la propiedad intelectual. Aunque fue objeto de algunos añadidos y modificaciones de estilo, así como de la supresión de algunos párrafos y artículos (concretamente el 15 y el 16 del P.D. 1876 dedicados a las cartas), en líneas generales se puede decir que el P.C.C. 1877 está claramente inspirado en el P.D. 1876 como se puede comprobar en los cuadros que hemos insertado a continuación con los textos de los cuatro proyectos.

El P.C.C. 1877, por las noticias de que disponemos, no fue de mucho agrado de la comisión nombrada en el Senado para evaluación del mismo. Esta circunstancia, unida a la muerte de dos miembros de dicha comisión -Alejandro Oliván, su presidente, y Patricio de la Escosura-, dejó al P.C.C. 1877 en una situación de incertidumbre durante más de un año. Fue necesaria la mediación del diputado Álvarez Mariño quien, a instancia de un grupo de autores y dramaturgos, consiguió desbloquear la comisión, la cual emitió su dictamen con el texto de un nuevo proyecto el 11 de diciembre de 1878 que fue finalmente el que se debatió ante la Cámara Alta el 16 de diciembre de ese mismo año. Aparte de algunas correcciones de estilo, respecto al P.C.C. 1877 se refundieron algunos artículos, se añadieron algunos párrafos y se incorporó otro artículo a instancia del dramaturgo Pedro Antonio Alarcón. A este proyecto le he denominado P[royecto]. C[omisión]. S[enado]. 1878.

El P.C.S. 1878, por consiguiente, tomó como punto de partida el P.C.C. 1877, de manera que la relación con el P.D. 1876 es a través de aquél, lo que no es obstáculo para apreciar que algunos artículos del P.C.S. 1878 proceden literalmente del P.D. 1876, aunque en menor número que en el P.C.C. 1877.

Como el P.C.S. 1878 se había separado en parte del P.C.C. 1877, al quedar finalmente aprobado en la Cámara Alta el primero de estos proyectos, fue necesario constituir una comisión mixta de senadores y diputados para pactar las modificaciones introducidas. El dictamen de la comisión mixta con el texto pactado se leyó ante el Congreso el 19 de diciembre de 1878 y fue aprobado al día siguiente, convirtiéndose en la Ley de propiedad intelectual de 10 de enero de 1879. A este texto he tenido a bien denominarle T[exto]. D[efinitivo]. 1879.

Las modificaciones introducidas en el T.D. 1879 fueron mínimas respecto al P.C.C. 1878, como puede comprobarse en los cuadros comparativos de los cuatro textos que hemos elaborado.

Para indicar las variantes que se han apreciado de un proyecto a otro, hemos utilizado el mismo sistema que en cuadros comparativos anteriores. Las palabras, frases o párrafos introducidos como novedad, añadidos respecto a un texto anterior, los hemos marcado en letra negrita. Cuando se trata de correcciones de estilo o redacción diferente, pero conservando el sentido de la frase del texto anterior, los hemos señalado con letra cursiva. Se entiende que las variantes hacen referencia únicamente al proyecto anterior. Así, las variantes apreciadas en el P.C.C. 1877 lo son respecto al P.D. 1876; las variantes del P.C.S. 1878 hacen relación al P.C.C. 1877; y las del T.D. 1879 aluden al P.C.S. 1878.

Hemos intentado mantener en los cuadros, a la misma altura, las correspondencias entre unos y otros artículos, para, de esta manera, para facilitar mejor la comparación de los textos.

PROYECTO DANVILA (6 de noviembre de 1876)	PROYECTO COMISION DEL CONGRESO (4 de enero de 1877)	PROYECTO COMISION DEL SENADO (11 de diciembre de 1878)	TEXTO DEFINITIVO Comisión Senado-Congreso (10 de enero de 1879)
NATURALEZA Y EXTENSION. Artículo 1.º La propiedad intelectual comprende las producciones literarias y demás que puedan publicarse por medio de la imprenta, el grabado u otro medio semejante. Art. 2.º La propiedad intelectual se rige por el mismo derecho regulador de las demás propiedades, y como éstas es perpetua y no admite más limitaciones que las impuestas por la ley o por la voluntad de los que la tienen.	NATURALEZA Y EXTENSION. Artículo 1.º La propiedad intelectual comprende las producciones científicas, literarias y artísticas que pueden publicarse por medio de la imprenta u otro medio semejante. Art. 5.º La propiedad intelectual, fuera de las especialidades establecidas o que en lo sucesivo se establezcan, se registrará por el derecho regulador de las demás propiedades, y no admite más limitaciones que las impuestas por la ley o por la voluntad de <i>aquellos a quienes pertenece</i> .	NATURALEZA Y EXTENSION. Artículo 1.º La propiedad intelectual comprende, para los efectos de esta ley , las obras científicas, literarias o artísticas <i>que pueden darse a luz</i> por cualquier medio. Art. 5.º La propiedad intelectual <i>se registrará por el derecho común sin más limitaciones que las impuestas por la ley</i> .	NATURALEZA Y EXTENSION Artículo 1.º La propiedad intelectual comprende, para los efectos de esta ley, las obras científicas, literarias o artísticas que pueden darse a luz por cualquier medio. Art. 5.º La propiedad intelectual se registrará por el derecho común sin más limitaciones que las impuestas por la ley.
Art. 3.º Son propietarios de producciones literarias: 1.º Los autores de obras originales. 2.º Los autores de discursos de cualquier clase, leídos o pronunciados en público, si en este último caso se han fijado por la taquigrafía, con la limitación establecida respecto de los parlamentarios. 3.º Los autores de artículos y poesías, siempre que se hayan coleccionado.	Art. 2.º La propiedad intelectual corresponderá: 1.º A los autores respecto de sus <i>producciones originales</i> .	Art. 2.º La propiedad intelectual corresponde: 1º A los autores respecto de sus <i>propias obras</i> .	Art. 2.º La propiedad intelectual corresponde: 1º A los autores respecto de sus <i>propias obras</i> .

4.º Los autores de compendios hechos con permiso del autor.	3.º A los imitadores, refundidores, copiantes, extractadores, compendiadores y reproductores de obras originales, con relación a sus respectivos trabajos, siempre que estos se hayan hecho con permiso de los dueños de aquellos.	3.º A los que refunden, copian, extractan, compendian o reproducen obras originales respecto de sus trabajos, con tal que siendo éstos con españoles se hayan hecho éstos con permiso de los propietarios.	3.º A los que refunden, copian, extractan, compendian o reproducen obras originales respecto de sus trabajos, con tal que siendo éstos con españoles se hayan hecho éstos con permiso de los propietarios.
5.º Los traductores respecto de la traducción determinada que ellos hagan, si la obra es extranjera y lo consienten los tratados internacionales, o si siendo española ha entrado en el dominio público, o se ha obtenido en caso contrario el permiso del autor o de sus derecho-habientes.	2.º A los traductores respecto de la traducción determinada que ellos hagan, si la obra es extranjera y lo consienten los tratados internacionales, o si siendo española ha entrado en el dominio público, o se ha obtenido en caso contrario el permiso del autor.	2.º A los traductores respecto de su traducción, si la obra original es extranjera y no lo impiden los convenios internacionales; o si, siendo española, ha pasado al dominio público o se ha obtenido en caso contrario el permiso del autor.	2.º A los traductores respecto de su traducción, si la obra original es extranjera y no lo impiden los convenios internacionales; o si, siendo española, ha pasado al dominio público o se ha obtenido en caso contrario el permiso del autor.
6.º Los derecho-habientes de los anteriormente expresados, ya por herencia, ya por cualquier otro título traslativo de dominio.	4.º A los editores de obras inéditas que no tengan dueño conocido, a de cualquiera otras que hayan caído en el dominio público.	4.º A los editores de obras inéditas que no tengan dueño conocido, o de cualesquiera que hayan llegado a ser de dominio público.	4.º A los editores de obras inéditas que no tengan dueño conocido, o de cualesquiera otras también inéditas de autores conocidos que hayan llegado a ser de dominio público.
Art. 4.º Los beneficios de esta ley son también aplicables:	5.º A los derecho-habientes de los anteriormente expresados, ya sea por herencia o cualquier otro título traslativo de dominio.	5.º A los derecho-habientes de los anteriormente expresados, ya sea por herencia, ya por cualquier otro título traslativo de dominio.	5.º A los derecho-habientes de los anteriormente expresados, ya sea por herencia, ya por cualquier otro título traslativo de dominio.
1.º A los autores de cartas geográficas, geológicas y de cualquier otra clase.	Art. 3.º Los beneficios de esta ley serán también aplicables:	Art. 3.º Los beneficios de esta ley son también aplicables:	Art. 3.º Los beneficios de esta ley son también aplicables:
	1.º A los autores de cartas geográficas, geológicas, geodésicas o de cualquier otra clase.	1.º A los autores de mapas, planos o diseños científicos.	1.º A los autores de mapas, planos o diseños científicos.

2.º A los compositores de música. 3.º A los pintores y escultores con respecto a la reproducción de las obras por el grabado u otro cualquier medio. 4.º Los derecho-habientes de los anteriormente expresados, ya por herencia, ya por cualquier otro título traslativo de dominio. Art. 5.º Disfrutarán así mismo los beneficios de esta ley:	2.º A los compositores de música. 3.º A los pintores y escultores con respecto a la reproducción de las obras por el grabado u otro cualquier medio. 4.º A los derecho-habientes de los anteriormente expresados	2.º A los compositores de música. 3.º A los autores de obras de arte respecto a la reproducción de las mismas por cualquier medio. 4.º A los derecho-habientes de los anteriormente expresados.	2.º A los compositores de música. 3.º A los autores de obras de arte respecto a la reproducción de las mismas por cualquier medio. 4.º A los derecho-habientes de los anteriormente expresados.
Art. 4.º Disfrutarán así mismo los beneficios de esta ley: 1.º El Estado y las corporaciones provinciales, y los municipios y corporaciones municipales, relativamente a las obras publicadas con fondos generales, provinciales o municipales, si les pertenecen los originales. Y 2.º Las corporaciones científicas, literarias, artísticas, o de cualquier otra clase, legalmente establecidas, respecto de las obras compuestas por ellas o por su orden o invitación, o antes inéditas que publiquen, si los originales son de su propiedad o han adquirido permiso del dueño para su publicación.	Art. 4.º Disfrutarán así mismo los beneficios de esta ley: 1.º El Estado y las corporaciones provinciales, y los municipios y corporaciones municipales. 2.º Las corporaciones científicas, literarias, artísticas o de cualquier otra clase legalmente establecidas.	Art. 4.º Alcanzan asimismo los beneficios de esta ley: 1.º Al Estado y sus corporaciones, y a las provinciales y municipales. 2.º A los institutos científicos, literarios o artísticos, o de otra clase legalmente establecidos.	Art. 4.º Alcanzan asimismo los beneficios de esta ley: 1.º Al Estado y sus corporaciones, y a las provinciales y municipales. 2.º A los institutos científicos, literarios o artísticos, o de otra clase legalmente establecidos.
	Art. 6.º La propiedad intelectual será vitalicia, así en el autor y traductor como en las demás personas a quienes éstos se la transmitan por actos entre vivos; y pasará después a los herederos legítimos o testamentarios	Art. 6.º La propiedad intelectual corresponde a los autores durante su vida, y se transmite a sus herederos, testamentarios o legítimos, por el término de ochenta años. También es transmisible por actos entre vivos, y	Art. 6.º La propiedad intelectual corresponde a los autores durante su vida, y se transmite a sus herederos, testamentarios o legítimos, por el término de ochenta años. También es transmisible por actos entre vivos, y

	por espacio de ochenta años, contados desde la muerte del respectivo propietario.	<i>corresponderá a los adquirentes durante la vida del autor y ochenta años después del fallecimiento de éste, si no deja herederos forzosos. Mas si los tuviere, el derecho de los adquirentes terminará veinticinco años después de la muerte del autor, y pasará la propiedad a los referidos herederos forzosos por tiempo de cincuenta y cinco años.</i>	corresponderá a los adquirentes durante la vida del autor y ochenta años después del fallecimiento de éste, si no deja herederos forzosos. Mas si los tuviere, el derecho de los adquirentes terminará veinticinco años después de la muerte del autor, y pasará la propiedad a los referidos herederos forzosos por tiempo de cincuenta y cinco años.
REPRODUCCIONES Art. 6.º Nadie podrá reproducir una obra ajena sin permiso de su autor, a pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar la edición.	REPRODUCCIONES Art. 7.º Nadie podrá reproducir una obra ajena sin permiso de su autor, a pretexto de anotarla, comentarla, adicionarla o mejorar la edición.	REPRODUCCIONES Art. 7.º Nadie podrá reproducir obras ajenas sin permiso de su propietario, ni aun para anotarlas, adicionarlas o mejorar la edición; pero cualquiera podrá publicar como de su exclusiva propiedad comentarios, críticas y notas referentes a las mismas, incluyendo solo la parte del texto necesaria al objeto.	REPRODUCCIONES Art. 7.º Nadie podrá reproducir obras ajenas sin permiso de su propietario, ni aun para anotarlas, adicionarlas o mejorar la edición; pero cualquiera podrá publicar como de su exclusiva propiedad comentarios, críticas y notas referentes a las mismas, incluyendo solo la parte del texto necesaria al objeto.
Si la obra fuese musical, se entenderá que la prohibición alcanza igualmente a la publicación total ó parcial de sus melodías, con acompañamiento o sin él, trasportada o arreglada para otros instrumentos, ó con letras diferentes, ó en cualquiera otra forma que no sea la publicada por el autor.	Si la obra fuese musical, se entenderá que la prohibición alcanza igualmente a la publicación total ó parcial de las melodías, con acompañamiento o sin él, trasportadas o arregladas para otros instrumentos, o con letra diferente, o en cualquiera otra forma que no sea la publicada por el autor.	Si la obra fuese musical, la prohibición se entenderá igualmente a la publicación total o parcial de las melodías, con acompañamiento o sin él, trasportadas o arregladas para otros instrumentos, o con letra diferente, o en cualquiera otra forma que no sea la publicada por el autor.	Si la obra fuese musical, la prohibición se entenderá igualmente a la publicación total o parcial de las melodías, con acompañamiento o sin él, trasportadas o arregladas para otros instrumentos, o con letra diferente, o en cualquiera otra forma que no sea la publicada por el autor.
Cualquiera podrá contradecir, criticar, adicionar o anotar una obra ajena, pero el autor de estos trabajos	Cualquiera podrá contradecir, criticar, adicionar ó anotar una obra ajena; pero el autor de estos trabajos	[Añadido al párrafo 1º de este artículo]	[Añadido al párrafo 1º de este artículo]

deberá publicarlos separados de dicha obra.	deberá publicarlos separados de dicha obra.	Art. 8.º No es necesaria la publicación de las obras para que la ley ampare la propiedad intelectual. Nadie, por tanto, tiene derecho a publicar sin permiso del autor una producción científica, literaria o artística que se haya estenografiado, anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición pública o privada, así como las explicaciones orales.	Art. 8.º No es necesaria la publicación de las obras para que la ley ampare la propiedad intelectual. Nadie, por tanto, tiene derecho a publicar sin permiso del autor una producción teatral o musical que se haya estenografiado, o notado con signos de música durante su ejecución pública o privada.
		Art. 9.º La enajenación de una obra de arte, salvo pacto en contrario, no lleva consigo la enajenación del derecho de reproducción, ni del de exposición pública de la misma obra, los cuales permanecen reservados al autor o su derecho-habiente	Art. 9.º La enajenación de una obra de arte, salvo pacto en contrario, no lleva consigo la enajenación del derecho de reproducción, ni del de exposición pública de la misma obra, los cuales permanecen reservados al autor o su derecho-habiente
		Art. 10. Para poder copiar o reproducir, en las mismas o en otras dimensiones, y por cualquier medio, las obras de arte originales, existentes en galerías públicas, en vida de sus autores, es necesario el previo consentimiento de éstos.	Art. 10. Para poder copiar o reproducir, en las mismas o en otras dimensiones, y por cualquier medio, las obras de arte originales, existentes en galerías públicas, en vida de sus autores, es necesario el previo consentimiento de éstos
DISCURSOS PARLAMENTARIOS	DISCURSOS PARLAMENTARIOS	DISCURSOS PARLAMENTARIOS	DISCURSOS PARLAMENTARIOS
Art. 7.º El autor de uno o varios discursos parlamentarios es dueño de ellos, y nadie podrá reimprimirlos sin su permiso o el de su derecho-habiente, a excepción de los periódicos y del Diario de Sesiones de la Cámara donde se pronunció o leyó, los cuales están autorizados para publicarlos	Art. 8.º El autor de uno o varios discursos parlamentarios es dueño de ellos, y nadie podrá reimprimirlos sin su permiso o el de su derecho-habiente, a excepción de los periódicos y del Diario de las Sesiones de la Cámara donde se pronunció ó leyó, los cuales están autorizados para publicarlos	Art. 11. El autor es propietario de sus discursos parlamentarios, y solo podrán ser reimpresos sin su permiso o el de su derecho-habiente, en el Diario de las Sesiones del Cuerpo Colegiador respectivo y en los periódicos políticos.	Art. 11. El autor es propietario de sus discursos parlamentarios, y solo podrán ser reimpresos sin su permiso o el de su derecho-habiente, en el Diario de las Sesiones del Cuerpo Colegiador respectivo y en los periódicos políticos.

dentro de su propio, cuerpo, pero no en otra forma.	carlos dentro de su propio cuerpo; pero no en otra forma.		
TRADUCCIONES	TRADUCCIONES	TRADUCCIONES	TRADUCCIONES
Art. 8.º Si la traducción se publica por primera vez en país extranjero con el cual se haya celebrado algún tratado sobre propiedad literaria, se atenderá a sus condiciones para resolver las cuestiones que ocurran, y en lo que por ellas no estuviere resuelto a las disposiciones de la presente ley.	Art. 9.º Si la traducción se publica por primera vez en país extranjero con el cual se haya celebrado algún tratado sobre propiedad literaria, se atenderá a sus condiciones para resolver las cuestiones que ocurran, y en lo que por ellas no estuviere resuelto, a las disposiciones de la presente ley.	Art. 12. Si la traducción se publica por primera vez en países extranjeros con los cuales haya convenios sobre propiedad intelectual, se atenderá a las estipulaciones para resolver las cuestiones que ocurran, y en lo que por ellas no estuviere resuelto, a lo prescrito en esta ley	Art. 12. Si la traducción se publica por primera vez en país extranjero con el cual haya convenios sobre propiedad intelectual, se atenderá a las estipulaciones para resolver las cuestiones que ocurran, y en lo que por ellas no estuviere resuelto, a lo prescrito en esta ley
Art. 9.º El propietario de una obra extranjera lo será en todas partes con arreglo a las leyes de su país, pero solamente tendrá derecho en España a la propiedad de las traducciones de la misma durante el tiempo que posea la obra original en el país donde se publicó por vez primera, con arreglo a las leyes del mismo.	Art. 10. El propietario de una obra extranjera lo será en todas partes con arreglo a las leyes de su país; pero solamente tendrá derecho en España a la propiedad de las traducciones de la misma durante el tiempo que posea la obra original en el país donde se publicó por vez primera, con arreglo a las leyes del mismo.	Art. 13. Los propietarios de obras extranjeras lo serán también es España con sujeción a las leyes de su nación respectiva; pero solamente obtendrán la propiedad de las traducciones de dichas obras durante el tiempo que disfruten la de las originales en la misma Nación, con arreglo a las leyes de ella.	Art. 13. Los propietarios de obras extranjeras lo serán también es España con sujeción a las leyes de su nación respectiva; pero solamente obtendrán la propiedad de las traducciones de dichas obras durante el tiempo que disfruten la de las originales en la misma Nación, con arreglo a las leyes de ella.
Art. 10 Se considerará como obra original extranjera la traducción hecha o autorizada por el propietario, con arreglo a las leyes de su país, de la obra original extranjera, si dicha traducción se imprime en el extranjero. Si la citada traducción se imprime en España, será considerada como traducción española, cumpliendo lo mandado en esta ley.	Art. 11. Se considerará como obra original extranjera la traducción hecha ó autorizada por el propietario, con arreglo a las leyes de su país, de la obra original extranjera, si dicha traducción se imprime en el extranjero. Si la citada traducción se imprime en España, será considerada como traducción española, cumpliendo lo mandado en esta ley.		
Art. 11. El traductor de una obra que haya caído en el extranjero en el dominio público, solamente tiene propiedad sobre su traducción, pero no puede oponerse a que otras personas	Art. 12. El traductor de una obra que haya caído en el extranjero en el dominio público, solamente tiene propiedad sobre su traducción, pero no puede oponerse a que otras personas	Art. 14. El traductor de una obra que haya entrado en el dominio público, solo tiene propiedad sobre su traducción y no podrá oponerse a que otros la traduzcan de nuevo	Art. 14. El traductor de una obra que haya entrado en el dominio público, solo tiene propiedad sobre su traducción y no podrá oponerse a que otros la traduzcan de nuevo.

la traduzcan de nuevo, a no ser que la nueva traducción sea una reproducción de la suya, en cuyo caso podrá utilizar las acciones que le concede esta ley.	la traduzcan de nuevo, a no ser que la nueva traducción sea una reproducción de la suya, en cuyo caso podrá utilizar las acciones que le concede esta ley.	Art. 15. Los derechos que concede el art. 13 a los propietarios de obras extranjeras en España solo serán aplicables a las naciones que concedan a los propietarios de obras españolas completa reciprocidad.	Art. 15. Los derechos que concede el art. 13 a los propietarios de obras extranjeras en España solo serán aplicables a las naciones que concedan a los propietarios de obras españolas completa reciprocidad.
		PLEITOS Y CAUSAS	PLEITOS Y CAUSAS
Art. 12. Las partes son dueñas de los escritos que se hayan presentado a su nombre en cualquier pleito o causa, pero no podrán publicarlos sin obtener el permiso del tribunal sentenciador, el cual lo concederá ejecutoriada que haya sido el pleito o la causa, siempre que, a su juicio, la publicación no sea inconveniente ni se causen a algunas de las partes perjuicios de ninguna clase.	Art. 13. Las partes serán propietarias de los escritos que se hayan presentado a su nombre en cualquier pleito o causa, pero no podrán publicarlos sin obtener el permiso del tribunal sentenciador, el cual lo concederá, ejecutoriada que haya sido el pleito o causa, siempre que, a su juicio, la publicación no sea inconveniente ni se cause a ninguna de las partes perjuicio de ninguna clase.	PLEITOS Y CAUSAS	PLEITOS Y CAUSAS
Los letrados que hayan autorizado los escritos o defensas podrán coleccionarlos con permiso del tribunal y consentimiento de las partes que abonaron su importe.	Los letrados que hayan autorizado los escritos o defensas, podrán coleccionarlos con permiso del tribunal y consentimiento de las partes que abonaron su importe.	Los letrados que hayan autorizado los escritos o defensas, podrán coleccionarlos con permiso del tribunal y consentimiento de la parte respectiva.	Los letrados que hayan autorizado los escritos o defensas, podrán coleccionarlos con permiso del tribunal y consentimiento de la parte respectiva.
Art. 13. Para publicar copias o extractos de pleitos o causas fenecidos, se necesitará permiso del tribunal sentenciador, el cual se concederá o denegará prudencialmente y sin ulterior recurso, si no hay propiedad privada en la que se pretenda copiar, extraer o publicar; pues si la hubiere,	Art. 14. Para publicar copias o extractos de pleitos o causas fenecidos, se necesitará permiso del tribunal sentenciador, el cual lo concederá o denegará prudencialmente y sin ulterior recurso.	Art. 17. Para publicar copias o extractos de causas o pleitos fenecidos, se necesita permiso del tribunal sentenciador, el cual lo concederá o denegará prudencialmente y sin ulterior recurso.	Art. 17. Para publicar copias o extractos de causas o pleitos fenecidos, se necesita permiso del tribunal sentenciador, el cual lo concederá o denegará prudencialmente y sin ulterior recurso.

deberá preceder licencia del propietario del escrito.	Art. 14. Si dos o más solicitaren permiso para publicar copias o extractos de pleitos o causas fenecidos, el tribunal que haya de concederlo podrá, según las circunstancias, concederlo a unos y negarlo a otros, e imponer las restricciones que estime convenientes.	Art. 15. Si dos o más solicitaren permiso para publicar copias o extractos de pleitos o causas fenecidos, el tribunal que haya de concederlo podrá, según las circunstancias, concederlo a unos y negarlo a otros, e imponer las restricciones que estime convenientes.	Art. 18. Si dos o más solicitaren permiso para publicar copias o extractos de causas o pleitos fenecidos, el tribunal podrá, según las circunstancias, concederlo a unos y negarlo a otros, e imponer las restricciones que estime conveniente.	Art. 18. Si dos o más solicitaren permiso para publicar copias o extractos de causas o pleitos fenecidos, el tribunal podrá, según las circunstancias, concederlo a unos y negarlo a otros, e imponer las restricciones que estime conveniente.
CARTAS	Art. 15. El que recibe una carta es dueño de ella, pero no podrá publicarla sin permiso del autor, ni presentarla como justificación del delito de injuria, si el autor no la dio publicidad con arreglo a las leyes.			
Art. 16. El autor de una o varias cartas o su derecho-habiente podrá publicar las que conserve en su poder, pero será responsable de los delitos o faltas que por la publicación puedan cometerse.				
OBRAS DRAMÁTICAS	OBRAS DRAMÁTICAS Y MUSICALES	OBRAS DRAMÁTICAS Y MUSICALES	OBRAS DRAMÁTICAS Y MUSICALES	OBRAS DRAMÁTICAS Y MUSICALES
Art. 17. No se podrá ejecutar ninguna composición dramática o musical en sitio público alguno sin previo permiso del autor.	Art. 16. No se podrá ejecutar en todo ni en parte ninguna composición dramática o musical en sitio público alguno sin previo permiso del autor o su derecho-habiente. Se entenderán por sitios públicos para los efectos de este artículo, no solamente los teatros y establecimientos análogos, sino también las sociedades formadas por acciones, suscripciones,	Art. 19. No se podrá ejecutar en teatro, ni sitio público alguno, en todo ni en parte, ninguna composición dramática o musical sin previo permiso del propietario. <i>Los efectos de este artículo alcanzan a las representaciones dadas por sociedades constituidas en cualquiera forma en que medie contribución pecuniaria.</i>	Art. 19. No se podrá ejecutar en teatro, ni sitio público alguno, en todo ni en parte, ninguna composición dramática o musical sin previo permiso del propietario. <i>Los efectos de este artículo alcanzan a las representaciones dadas por sociedades constituidas en cualquiera forma en que medie contribución pecuniaria.</i>	Art. 19. No se podrá ejecutar en teatro, ni sitio público alguno, en todo ni en parte, ninguna composición dramática o musical sin previo permiso del propietario. <i>Los efectos de este artículo alcanzan a las representaciones dadas por sociedades constituidas en cualquiera forma en que medie contribución pecuniaria.</i>

Art. 18. Los propietarios de obras dramáticas o musicales podrán fijar libremente el derecho de representación al conceder su permiso; pero si no lo determinan, vendrán obligados a recibir el que de antemano haya fijado el gobierno.	y toda otra en que medie contribución pecuniaria, cualquiera que sea su denominación.	Art. 17. Los propietarios de obras dramáticas o musicales, podrán fijar libremente el derecho de representación al conceder su permiso; pero si no lo determinan, vendrán obligados a recibir el que de antemano haya fijado el gobierno.	Art. 20. Los propietarios de obras dramáticas o musicales pueden fijar libremente los derechos de representación al conceder su permiso, pero si no los fijan, sólo podrán reclamar los que establezcan los reglamentos.	Art. 20. Los propietarios de obras dramáticas o musicales pueden fijar libremente los derechos de representación al conceder su permiso, pero si no los fijan, sólo podrán reclamar los que establezcan los reglamentos.
		Art. 18. Nadie podrá sacar, vender ni alquilar copia alguna sin permiso del autor de las obras dramáticas o musicales que, después de estrenadas en público, no se hubiesen impreso, y el que lo contrario hiciere será considerado como usurpador de la propiedad intelectual.	Art. 21. Nadie podrá hacer, vender ni alquilar copia alguna, sin permiso del propietario de las obras dramáticas o musicales que, después de estrenadas en público, no se hubiesen impreso.	Art. 21. Nadie podrá hacer, vender ni alquilar copia alguna, sin permiso del propietario, de las obras dramáticas o musicales que, después de estrenadas en público, no se hubiesen impreso.
		Art. 19. Cuando una obra dramática o musical sea compuesta en colaboración por dos o más autores, se considerará, salvo pacto en contrario, que todos tienen una parte igual en ella, y que cada uno puede usar por entero de los derechos de propiedad para los efectos de su representación, en unión precisamente con los de su co-autor, entregando a sus colaboradores la parte que les corresponda en los beneficios.		
		Art. 20. De los derechos de representación de toda obra lírico-dramática corresponderá una mitad al autor del libreto y otra al de la música, salvo pacto en contrario. Para permitir su ejecución bastará la aquiescencia de uno de los autores.	Art. 22. De los derechos de representación de toda obra lírico-dramática corresponderá una mitad al propietario del libreto y otra al de la música, salvo pacto en contrario.	Art. 22. De los derechos de representación de toda obra lírico-dramática corresponderá una mitad al propietario del libreto y otra al de la música, salvo pacto en contrario.

	Art. 21. El autor de un libreto o composición cualquiera puesta en música y ejecutada en público, será dueño exclusivo de imprimir y vender su obra literaria separadamente de la música, y el compositor de ésta podrá hacerlo igualmente de su obra musical, ya sea sola o junto con la letra correspondiente a sus melodías	Art. 23. El autor de un libreto o composición cualquiera puesta en música y ejecutada en público, será dueño exclusivo de imprimir y vender su obra literaria separadamente de la música, y el compositor de ésta podrá hacerlo igualmente de su obra musical.	Art. 23. El autor de un libreto o composición cualquiera puesta en música y ejecutada en público, será dueño exclusivo de imprimir y vender su obra literaria separadamente de la música, y el compositor de ésta podrá hacerlo igualmente de su obra musical. En el caso de que el autor de un libreto prohibiese por completo su representación, el autor de la música podrá aplicarla a otra nueva obra dramática.
	Art. 22. Las empresas, sociedades o particulares que al proceder a la ejecución de una obra dramática o musical la anuncien cambiando su título, suprimiendo o añadiendo alguno de sus pasajes, sin previo permiso del autor, serán considerados como defraudadores de la propiedad intelectual.	Art. 24. Las empresas, sociedades o particulares que al proceder a la ejecución en público de una obra dramática o musical la anuncien cambiando su título, suprimiendo, alterando o añadiendo alguno de sus pasajes, sin previo permiso del autor, serán considerados como defraudadores de la propiedad intelectual.	Art. 24. Las empresas, sociedades o particulares que al proceder a la ejecución en público de una obra dramática o musical la anuncien cambiando su título, suprimiendo, alterando o añadiendo alguno de sus pasajes sin previo permiso del autor, serán considerados como defraudadores de la propiedad intelectual.
Art. 19. La ejecución fraudulenta de una obra dramática o musical en un sitio público, además de las penas establecidas en el Código, se castigará con la pérdida de la ganancia bruta, la cual se entregará íntegra al dueño de la obra ejecutada	Art. 23. La ejecución fraudulenta de una obra dramática o musical en un sitio público, además de las penas establecidas en el Código, se castigará con la pérdida del <i>producto total de la entrada</i> , el cual se entregará íntegro al dueño de la obra ejecutada	Art. 25. La ejecución, <i>no autorizada</i> , de una obra dramática o musical en sitio público <i>se castigará con las penas establecidas en el Código</i> y con la pérdida del producto total de la entrada, el cual se entregará íntegro al dueño de la obra ejecutada.	Art. 25. La ejecución, no autorizada, de una obra dramática o musical en sitio público se castigará con las penas establecidas en el Código y con la pérdida del producto total de la entrada, el cual se entregará íntegro al dueño de la obra ejecutada.
OBRAS ANÓNIMAS Art. 20. Los editores de obras anónimas o seudónimas tendrán respecto de ellas los mismos derechos que los autores o traductores sobre las suyas, mientras no se pruebe en forma legal quien es el autor o traductor	OBRAS ANÓNIMAS Art. 24. Los editores, de obras anónimas o seudónimas tendrán, respecto de ellas, los mismos derechos que los autores o traductores sobre las suyas, mientras no se pruebe en forma legal quien es el autor o traductor,	OBRAS ANÓNIMAS Art. 26. Los editores de obras anónimas o seudónimas tendrán respecto de ellas los mismos derechos que los autores o traductores sobre las suyas, mientras no se pruebe en forma legal quien es el autor o traductor	OBRAS ANÓNIMAS Art. 26. Los editores de obras anónimas o seudónimas tendrán respecto de ellas los mismos derechos que los autores o traductores sobre las suyas, mientras no se pruebe en forma legal quien es el autor o traductor

omitido o encubierto. Cuando este hecho se prueba, el autor o traductor, o su derecho-habiente, sustituirá en todos sus derechos a los editores de obras anónimas o seudónimas, siempre que no hubiere dispuesto de su propiedad.	omitido o encubierto. Cuando este hecho se prueba, el autor o traductor o sus derecho-habientes sustituirán en todos sus derechos a los editores de obras anónimas o seudónimas.	omitido o encubierto. Cuando este hecho se prueba, el autor o traductor o sus derecho-habientes sustituirán en todos sus derechos a los editores de obras anónimas o seudónimas, siempre que no hubiere dispuesto de su propiedad.	omitido o encubierto. Cuando este hecho se prueba, el autor o traductor o sus derecho-habientes sustituirán en todos sus derechos a los editores de obras anónimas o seudónimas.
OBRAS PÓSTUMAS Art. 21. Son obras póstumas: 1.º Las no publicadas en vida del autor. Y 2.º Las publicadas en vida del autor, si éste las refundió, adicionó o corrigió de manera que a juicio del heredero puedan considerarse como distintas de las primitivas.	OBRAS PÓSTUMAS Art. 25. Serán póstumas: 1.º Las no publicadas en vida del autor. 2.º Las publicadas en vida del autor, si éste las refundió, adicionó, corrigió de manera que a juicio del heredero puedan considerarse como distintas de las primitivas.	OBRAS PÓSTUMAS Art. 27. Se considerarán obras póstumas, además de las no publicadas en vida del autor, las que lo hubieren sido durante éste, si el mismo autor a su fallecimiento las deja refundidas, adicionadas, anotadas o corregidas de una manera tal que merezcan reputarse como obras nuevas. En caso de contradicción ante los tribunales, precederá a la decisión dictamen pericial.	OBRAS PÓSTUMAS Art. 27. Se considerarán obras póstumas, además de las no publicadas en vida del autor, las que lo hubieren sido durante éste, si el mismo autor a su fallecimiento las deja refundidas, adicionadas, anotadas o corregidas de una manera tal que merezcan reputarse como obras nuevas. En caso de contradicción ante los tribunales, precederá a la decisión dictamen pericial.
COLECCIONES LEGISLATIVAS Art. 22. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás disposiciones que emanen de los poderes públicos pueden insertarse en los periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra, pero nadie podrá imprimirlos en colección sin autorización expresa del gobierno.	COLECCIONES LEGISLATIVAS Art. 26. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás disposiciones que emanen de los poderes públicos, pueden insertarse en los periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra, pero nadie podrá imprimirlos en colección sin autorización expresa del gobierno.	COLECCIONES LEGISLATIVAS Art. 28. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás disposiciones que emanen de los poderes públicos, pueden insertarse en los periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra, pero nadie podrá publicarlos sueltos ni en colección sin permiso expreso del gobierno.	COLECCIONES LEGISLATIVAS Art. 28. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás disposiciones que emanen de los poderes públicos, pueden insertarse en los periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra, pero nadie podrá publicarlos sueltos ni en colección sin permiso expreso del gobierno.
PERIÓDICOS Art. 23. Los propietarios de periódicos que quieran garantizar la propiedad de los mismos asimilándolos a las producciones literarias, presentarán cada año natural dos colecciones anuales completas en el Registro de	PERIÓDICOS Art. 27. Los propietarios de periódicos que quieran garantizar la propiedad de los mismos asimilándolos a las producciones literarias, presentarán cada año natural dos colecciones anuales completas en el Registro de	PERIÓDICOS Art. 29. Los propietarios de periódicos que quieran asegurar la propiedad de éstos y asimilarlos a las producciones literarias para el goce de los beneficios de esta ley, presentarán al fin de cada año en el registro de la	PERIÓDICOS Art. 29. Los propietarios de periódicos que quieran asegurar la propiedad de éstos y asimilarlos a las producciones literarias para el goce de los beneficios de esta ley, presentarán al fin de cada año en el registro de la

la propiedad.	propiedad.	tro de la propiedad intelectual tres colecciones de los números publicados durante el mismo año.	propiedad intelectual tres colecciones de los números publicados durante el mismo año.
Art. 24. El autor o traductor de escritos que se hayan insertado o en adelante se inserten en publicaciones periódicas, o los derecho-habientes de los mismos, tendrán derecho a publicarlos formando colección escogida o completa de los dichos escritos, si otra cosa no se hubiera pactado con el dueño del periódico.	Art. 28. El autor o traductor de escritos que se hayan insertado, o en adelante se inserten en publicaciones periódicas, o los derecho-habientes de los mismos tendrán derecho a publicarlos formando colección escogida o completa de los dichos escritos, si otra cosa no se hubiera pactado con el dueño del periódico.	Art. 30. El autor o traductor de escritos que se <i>hubiesen</i> insertado o en adelante se <i>insertaren</i> en publicaciones periódicas, o los derecho-habientes de los mismos podrán publicarlos formando colección, escogida o completa, de los dichos escritos, si otra cosa no se hubiera pactado con el dueño del periódico.	Art. 30. El autor o traductor de escritos que se hubiesen insertado o en adelante se insertaren en publicaciones periódicas o los derecho-habientes de los mismos podrán publicarlos formando colección, escogida o completa, de los dichos escritos, si otra cosa no se hubiera pactado con el dueño del periódico.
Art. 25. Los escritos o telegramas insertos en publicaciones periódicas podrán ser reproducidos por otras también de la misma clase, o que no lo sean, si en la de origen no se expresa junto al título de la misma o al final del artículo, que no se permite su reproducción; pero siempre se indicará el original de donde se copia.	Art. 29. Los escritos o telegramas insertos en publicaciones periódicas, podrán ser reproducidos por otras también de la misma clase, o que no lo sean, si en la de origen no se expresa junto al título de la misma o al final del artículo, que no se permite su reproducción; pero siempre se indicará el original de donde se copia.	Art. 31-. Los escritos y telegramas insertos en publicaciones periódicas podrán ser reproducidos por cualquiera otras de la misma clase <i>si en la de origen</i> no se expresa junto al título de la misma o al final del artículo, que no se permite su reproducción; pero siempre se indicará el original de donde se copia.	Art. 31-. Los escritos y telegramas insertos en publicaciones periódicas podrán ser reproducidos por cualquiera otras de la misma clase si en la de origen no se expresa junto al título de la misma o al final del artículo, que no se permite su reproducción; pero siempre se indicará el original de donde se copia.
COLECCIONES	COLECCIONES	COLECCIONES	COLECCIONES
Art. 26. El autor o traductor de varias producciones literarias, podrá publicarlas todas formando colección, aunque haya enajenado o transmitido alguna de ellas a tercera persona, salvo convenio en contrario al tiempo de la trasmisión.	Art. 30. El autor o traductor de varias producciones literarias podrá publicarlas todas formando colección, aunque haya enajenado o transmitido alguna de ellas a tercera persona, salvo convenio en contrario al tiempo de la trasmisión.	Art. 32. El autor o traductor de diversas obras científicas, literarias o artísticas puede publicarlas todas o varias de ellas en colección, aunque haya enajenadas algunas, salvo convenio en contrario, a reserva de los derechos adquiridos bajo la acción de las leyes anteriores..	Art. 32. El autor o traductor de diversas obras científicas, literarias o artísticas puede publicarlas todas o varias de ellas en colección, aunque las hubiere enajenado parcialmente.
		El autor de discursos leídos en las Academias Reales o en cualquiera otra corporación, puede publicarlas en colección o separadamente. Gozan los académicos de igual facultad con respecto a los demás escritos redactados con anuencia o por	El autor de discursos leídos en las Academias Reales o en cualquiera otra corporación, puede publicarlas en colección o separadamente. Gozan los académicos de igual facultad con respecto a los demás escritos redactados con anuencia o por

<p>REGISTRO O IMPUESTO</p> <p>Art. 27. Se crea un Registro general de la propiedad intelectual, que formará parte del Registro de la propiedad, bajo la dependencia del Ministerio de Gracia y Justicia.</p>		<p>encargo de dichas Academias, excepto aquellos que a estas pertenecen indefinidamente como destinados a la enseñanza especial y constante de su respectivo instituto.</p>	<p>encargo de dichas Academias, excepto aquellos que a estas pertenecen indefinidamente como destinados a la enseñanza especial y constante de su respectivo instituto.</p>
<p>Todos los registradores abrirán un libro para anotar, por orden, de fechas, las obras que comprende esta ley, y semestralmente dirigirán a la Dirección general de las inscripciones realizadas y sus alternativas, para formar el registro general de la propiedad intelectual.</p> <p>La ley de presupuestos fijará el impuesto que corresponda por la transmisión de dicha propiedad.</p>	<p>REGISTRO</p> <p>Art. 31. Se crea un Registro general de la propiedad intelectual, bajo la dependencia del Ministerio de Fomento.</p> <p>En todos los <i>gobiernos civiles</i> se abrirá un libro para anotar por orden de fechas las obras que comprende esta ley, y semestralmente dirigirán a la Dirección de instrucción pública estados de las inscripciones realizadas y sus alternativas para formar el Registro general de la propiedad intelectual.</p>	<p>REGISTRO</p> <p>Art. 33. Se establecerá un Registro general de la propiedad intelectual en el Ministerio de Fomento.</p> <p>En todas las bibliotecas provinciales y en las del Instituto de segunda enseñanza de las capitales de provincia donde falten aquellas bibliotecas, se abrirá un registro, en el cual se anotarán <i>por orden cronológico las obras científicas, literarias o artísticas que en ellas se presenten para los objetos de esta ley.</i></p> <p>Con el propio objeto se anotarán igualmente en el registro los grabados, litografías, planos de arquitectura, cartas geográficas o geológicas, y en general cualquier diseño de índole artística o científica.</p>	<p>REGISTRO</p> <p>Art. 33. Se establecerá un Registro general de la propiedad intelectual en el Ministerio de Fomento.</p> <p>En todas las bibliotecas provinciales y en la del Instituto de segunda enseñanza de las capitales de provincia donde falten aquellas bibliotecas, se abrirá un registro, en el cual se anotarán por orden cronológico las obras científicas, literarias o artísticas que en ellas se presenten para los objetos de esta ley.</p> <p>Con el propio objeto se anotarán igualmente en el registro los grabados, litografías, planos de arquitectura, cartas geográficas o geológicas, y en general cualquier diseño de índole artística o científica.</p>
		<p>Art. 34. Los propietarios de las obras expresadas en el artículo anterior entregarán, firmados, en las respectivas bibliotecas y tres ejemplares de cada una de aquellas obras: uno que ha de</p>	<p>Art. 34. Los propietarios de las obras expresadas en el artículo anterior entregarán, firmados, en las respectivas bibliotecas y tres ejemplares de cada una de aquellas obras: uno que ha de</p>

		permanecer depositado en la misma biblioteca provincial o del instituto; otro para el Ministerio de Fomento y el tercero para la Biblioteca Nacional. Obtenidos de los Jefes de las bibliotecas el recibo correspondiente y el certificado de la inscripción de las obras en el registro provincial, se dirigirá los propietarios de las mismas al Gobierno civil, a fin de que este participe al Ministerio de Fomento la inscripción realizada, y le remita los dos ejemplares, que en cada caso corresponden al propio Ministerio y a la Biblioteca Nacional.	permanecer depositado en la misma biblioteca provincial o del instituto; otro para el Ministerio de Fomento y el tercero para la Biblioteca Nacional. Obtenidos de los Jefes de las bibliotecas el recibo correspondiente y el certificado de la inscripción de las obras en el registro provincial, se dirigirá los propietarios de las mismas al Gobierno civil, a fin de que este participe al Ministerio de Fomento la inscripción realizada, y le remita los dos ejemplares, que en cada caso corresponden al propio Ministerio y a la Biblioteca Nacional.
	Art. 32. Los autores de las obras literarias y artísticas, estarán en este concepto exentos de todo impuesto, contribución o gravamen. Las obras lo estarán también durante el tiempo que sus autores conserven personalmente su propiedad. La ley de presupuestos fijará el impuesto que corresponda por la transmisión de dicha propiedad.	Art. 35 Los autores de las obras científicas, literarias o artísticas estarán exentos de todo impuesto, contribución o gravamen por razón de inscripción en el registro.	Los Gobiernos civiles enviarán semestralmente a la Dirección general de instrucción pública un estado de las inscripciones efectuadas y de sus vicisitudes ulteriores, para formar el registro general de la propiedad intelectual.
Art. 28. Para gozar de los beneficios de esta ley, es necesario haber satisfecho el impuesto establecido e inscrito el derecho en el Registro de la propiedad intelectual, previa presentación	Art. 33. Para gozar de los beneficios de esta ley es necesario haber inscrito el derecho en el Registro de la propiedad intelectual, previa presentación de dos ejemplares impresos de la o-	Las leyes fijarán el impuesto que corresponda por la transmisión de dicha propiedad.	Las leyes fijarán el impuesto que corresponda por la transmisión de dicha propiedad.
		Art. 36. Para gozar de los beneficios de esta ley es necesario haber inscrito el derecho en el registro de la propiedad intelectual con arreglo a lo establecido en los artículos anterior-	Art. 36. Para gozar de los beneficios de esta ley es necesario haber inscrito el derecho en el registro de la propiedad intelectual con arreglo a lo establecido en los artículos anterior-

tación de dos ejemplares de la obra, firmados por el autor, traductor, editor o impresor.	bra, firmados por el autor, traductor, editor o impresor. Cuando una obra dramática o musical se haya representado en público, pero no impreso, bastará para gozar de aquel derecho, presentar un solo ejemplar manuscrito de la parte literaria, y otro de igual clase de las melodías con su bajo correspondiente en la parte musical.	res. Cuando una obra dramática o musical se haya representado en público, pero no impreso, bastará para gozar de aquel derecho presentar un solo ejemplar manuscrito de la parte literaria, y otro de igual clase de las melodías con su bajo correspondiente en la parte musical.	res. Cuando una obra dramática o musical se haya representado en público, pero no impreso, bastará para gozar de aquel derecho presentar un solo ejemplar manuscrito de la parte literaria, y otro de igual clase de las melodías con su bajo correspondiente en la parte musical.
El plazo para verificar la inscripción será el de un año, a contar desde el día de la publicación de la obra; pero los beneficios de esta ley los disfrutará el propietario de obras literarias desde el día en que comenzó la publicación, y solo los perderá si no cumple aquellos requisitos dentro del año que se concede para la inscripción.	El plazo para verificar la inscripción será el de un año, a contar desde el día de la publicación de la obra, pero los beneficios de esta ley los disfrutará el propietario de obras literarias, desde el día en que comenzó la publicación, y solo los perderá si no cumple aquellos requisitos dentro del año que se concede para la inscripción.	El plazo para verificar la inscripción será el de un año a contar desde el día de la publicación de la obra; pero los beneficios de esta ley los disfrutará el propietario desde el día en que comenzó la publicación, y solo los perderá si no cumple aquellos requisitos dentro del año que se concede para la inscripción.	El plazo para verificar la inscripción será el de un año a contar desde el día de la publicación de la obra; pero los beneficios de esta ley los disfrutará el propietario desde el día en que comenzó la publicación, y solo los perderá si no cumple aquellos requisitos dentro del año que se concede para la inscripción.
		Art. 37. Los cuadros, las estatuas, los bajo o altos relieves, los modelos de arquitectura o topografía, y en general todas las obras del arte pictórico, escultural o plástico quedan excluidas de la obligación del registro y del depósito. No por ello dejan de gozar plenamente sus propietarios de todos los beneficios que conceden esta ley y el derecho común a la propiedad intelectual.	Art. 37. Los cuadros, las estatuas, los bajo o altos relieves, los modelos de arquitectura o topografía, y en general todas las obras del arte pictórico, escultural o plástico quedan excluidas de la obligación del registro y del depósito. No por ello dejan de gozar plenamente sus propietarios de todos los beneficios que conceden esta ley y el derecho común a la propiedad intelectual.
REGLAS DE CADUCIDAD	REGLAS DE CADUCIDAD	REGLAS DE CADUCIDAD	REGLAS DE CADUCIDAD
Art. 29. , Toda obra no inscrita en el Registro de la propiedad intelectual,	Art. 34. Toda obra no inscrita en el Registro de la propiedad intelectual	Art. 38. Toda obra no inscrita en el Registro de la propiedad intelectual	Art. 38. Toda obra no inscrita en el registro de la propiedad intelectual

podrá ser reimpressa por el Estado, por las corporaciones científicas o por los particulares durante diez años, a contar desde el día en que terminó el derecho de inscribirla, pasados los cuales puede apropiársela de nuevo el autor o traductor, o su causa-habiente, si la inscribe dentro de otro año, que comenzará a contarse desde que acabaron los diez años que la obra estuvo en el dominio público.	podrá ser reimpressa por el Estado, por las corporaciones científicas o por los particulares durante diez años, a contar desde el día en que terminó el derecho de inscribirla	podrá ser publicada de nuevo , reimpressa por el Estado, por las corporaciones científicas o por los particulares durante diez años a contar desde el día en que terminó el derecho de inscribirla.	podrá ser publicada de nuevo, reimpressa por el Estado, por las corporaciones científicas o por los particulares durante diez años a contar desde el día en que terminó el derecho de inscribirla.
Art. 30. Si durante el segundo plazo de un año, ni el traductor, ni su derecho-habiente inscriben la obra en el Registro, cae esta definitivamente en el dominio público.	Art. 35. Si durante el segundo plazo de un año, ni el autor , ni el traductor, ni su derecho-habiente inscriben la obra en el Registro, caerá esta definitiva y absolutamente en el dominio público.	Art. 39. Si <i>pasare un año más, después de los diez, sin que el autor ni su derecho-habiente inscriban</i> la obra en el Registro, <i>entrará</i> esta definitiva y absolutamente en el dominio público.	Art. 39. Si <i>pasare un año más, después de los diez, sin que el autor ni su derecho-habiente inscriban</i> la obra en el registro, <i>entrará</i> esta definitiva y absolutamente en el dominio público.
Art. 31. Toda obra de las comprendidas en esta ley no reimpressa por su dueño durante veinte años, cae en el dominio público, y el Estado, las corporaciones científicas o los particulares pueden reproducirla sin alterarla; pero no podrá nadie oponerse a que otro también la reproduzca.	Art. 36. Toda obra de las comprendidas en esta ley no reimpressa por su dueño durante veinte años, <i>caerá</i> en el dominio público, y el Estado, las corporaciones científicas o los particulares podrán reproducirla sin alterarla; pero no podrá nadie oponerse a que otro también la reproduzca.	Art. 40. Las obras <i>no publicadas de nuevo por su propietario</i> durante veinte años pasarán al dominio público, y el Estado, las corporaciones científicas o los particulares podrán reproducirlas sin alterarlas, pero no podrá nadie oponerse a que otro también las reproduzca.	Art. 40. Las obras no publicadas de nuevo por su propietario durante veinte años pasarán al dominio público, y el Estado, las corporaciones científicas o los particulares podrán reproducirlas sin alterarlas, pero no podrá nadie oponerse a que otro también las reproduzca.
Art. 32. No caerá en el dominio público una obra aun cuando...	Art. 37. No caerá en el dominio público una obra de las que comprende esta ley , aun cuando pasen veinte años sin que su dueño la publique:	Art. 41. No entrará una obra en el dominio público aun cuando pasen veinte años:	Art. 41. No entrará una obra en el dominio público aun cuando pasen veinte años:
	1.º Cuando la obra, siendo dramática, lírico-dramática o musical, después de ser representada en público y depositada la copia en el Registro, no	1.º Cuando la obra siendo dramática, lírico-dramática o musical, después de ser ejecutada en público y depositada la copia manuscrita en el Registro, no llegue a ser impresa por su	1.º Cuando la obra siendo dramática, lírico-dramática o musical, después de ser ejecutada en público y depositada la copia manuscrita en el Registro, no llegue a ser impresa por su

<p>.....pasen veinte años sin que su dueño la publique, si en el mismo período que no la ha publicado, acredite suficientemente que ha tenido ejemplares a la venta pública.</p>	<p>llegue a ser impresa por su dueño.</p> <p>Y 2.º Cuando la obra, de cualquier género que sea, una vez impresa y puesta a la venta con arreglo a la ley, pasen veinte años sin que vuelva a imprimirse, porque su dueño, acredite suficientemente que en dicho período ha tenido ejemplares de ella a la venta pública.</p>	<p>dueño.</p> <p><i>Y 2.º Cuando después de impresa y puesta en venta la obra con arreglo a la ley, pasen veinte años sin que vuelva a imprimirse porque su dueño acredite suficientemente que en dicho período ha tenido ejemplares de ella a la venta pública.</i></p>	<p>dueño.</p> <p><i>Y 2.º Cuando después de impresa y puesta en venta la obra con arreglo a la ley, pasen veinte años sin que vuelva a imprimirse porque su dueño acredite suficientemente que en dicho período ha tenido ejemplares de ella a la venta pública.</i></p>
<p>Art. 33. Cuando las obras se publiquen por partes sucesivas, y no de una vez, los plazos señalados en los arts. 29, 30 y 31 se contarán desde que la obra haya terminado.</p>	<p>Art. 38. Cuando las obras se publiquen por partes sucesivas, y no de una vez, los plazos señalados en los artículos 34, 35 y 36 se contarán desde que la obra haya terminado.</p>	<p>.</p>	<p>Art. 42. Para que pase al dominio público una obra en el caso que expresa el art. 40, es necesario que preceda denuncia en el registro de la propiedad, y que en su virtud se excite por el Gobierno al propietario para que la imprima de nuevo, fijándole al efecto el término de un año.</p>
<p>Art. 33. Cuando las obras se publiquen por partes sucesivas, y no de una vez, los plazos señalados en los arts. 29, 30 y 31 se contarán desde que la obra haya terminado.</p>	<p>Art. 38. Cuando las obras se publiquen por partes sucesivas, y no de una vez, los plazos señalados en los artículos 34, 35 y 36 se contarán desde que la obra haya terminado.</p>	<p>Art. 42. Cuando las obras se publiquen por partes sucesivas y no de una vez, los plazos señalados en los artículos 38, 39 y 40 se contarán desde que la obra haya terminado.</p>	<p>Art. 43. Cuando las obras se publiquen por partes sucesivas y no de una vez, los plazos señalados en los artículos 38, 39 y 40 se contarán desde que la obra haya terminado.</p>
		<p>Art. 43. No tendrá aplicación lo dispuesto en los artículos 38, 39 y 40, cuando el autor que conserva la propiedad de la obra antes de que se cumplan los plazos que aquellos fijan, manifieste en forma solemne su voluntad de que la obra no vea la luz pública.</p> <p>Igual derecho y ejercitado en la misma forma corresponde al heredero, siempre que lo haga de acuerdo con un consejo de familia constituido de</p>	<p>Art. 44. No tendrá aplicación lo dispuesto en los artículos 38, 39 y 40, cuando el autor que conserva la propiedad de la obra antes de que se cumplan los plazos que aquellos fijan, manifieste en forma solemne su voluntad de que la obra no vea la luz pública.</p> <p>Igual derecho y ejercitado en la misma forma corresponde al heredero, siempre que lo haga de acuerdo con un consejo de familia constituido de</p>

PENALIDAD	PENALIDAD	PENALIDAD	la manera que establecerá el reglamento
Art. 34. De los delitos o faltas cometidos en la publicación de las producciones literarias, responderá en primer término el que sea considerado autor; a falta de éste el editor, y en su defecto el impresor, salvo siempre la prueba en contrario.	Art. 39. De los delitos y faltas cometidas con la publicación de las producciones literarias, responderá en primer término, el que sea considerado autor, a falta de éste el editor y en su defecto el impresor, salvo siempre la prueba en contrario.	Art. 44. <i>De las defraudaciones de la propiedad intelectual cometidas por medio de la publicación de las obras a que se refiere esta ley, responderá en primer lugar el que aparezca autor de la defraudación, y en defecto de éste, sucesivamente el editor y el impresor, salvo prueba en contrario de la inculpabilidad respectiva.</i>	Art. 45. De las defraudaciones de la propiedad intelectual cometidas por medio de la publicación de las obras a que se refiere esta ley, responderá en primer lugar el que aparezca autor de la defraudación, y en defecto de éste, sucesivamente el editor y el impresor, salvo prueba en contrario de la inculpabilidad respectiva.
Art. 35. Se considerará fraudulenta, y no se inscribirá en el Registro, toda obra que se publique sin expresar en ella el lugar, año y establecimiento donde se publica.	Art. 40. Se considerará fraudulenta y no se inscribirá en el Registro, toda obra que se publique sin expresar en ella el lugar, año y establecimiento donde se publica.		
Art. 36. Los usurpadores de la propiedad intelectual, además de las penas señaladas en el Código penal, sufrirán la pérdida de todos los ejemplares ilegalmente publicados, los cuales se entregarán al autor o traductor defraudados o a su derecho habiente.	Art. 41. Los usurpadores de la propiedad intelectual, además de las penas señaladas en el Código penal, sufrirán la pérdida de todos los ejemplares ilegalmente publicados, los cuales se entregarán al autor o traductor defraudado, o a su derecho habiente.	Art. 45. Los defraudadores de la propiedad intelectual además de las penas que fijan el art. 552 y correlativos del Código penal vigente , sufrirán la pérdida de todos los ejemplares ilegalmente publicados, los cuales se entregarán al propietario defraudado.	Art. 46. Los defraudadores de la propiedad intelectual además de las penas que fijan el art. 552 y correlativos del Código penal vigente, sufrirán la pérdida de todos los ejemplares ilegalmente publicados, los cuales se entregarán al propietario defraudado.
Art. 37. La disposición anterior será aplicable: 1.º A los que reproduzcan en España las obras de propiedad particular impresas en español por vez primera en país extranjero. 2.º A los que falsifiquen el título o portada de alguna obra o estampen en ella haberse hecho la edición en	Art. 42. La disposición anterior será aplicable: 1.º A los que reproduzcan en España las obras de propiedad particular impresas en español por vez primera en país extranjero. 2.º A los que falsifiquen el título o portada de alguna obra o estampen en ella haberse hecho la edición en	Art. 46. La disposición anterior será aplicable: 1.º A los que reproduzcan en España las obras de propiedad particular impresas en español por vez primera en país extranjero. 2.º A los que falsifiquen el título o portada de alguna obra o estampen en ella haberse hecho la edición en	Art. 47. La disposición anterior será aplicable: 1.º A los que reproduzcan en España las obras de propiedad particular impresas en español por vez primera en país extranjero. 2.º A los que falsifiquen el título o portada de alguna obra o estampen en ella haberse hecho la edición en

<p>España, si se ha verificado esta en país extranjero.</p> <p>3.º A los que imiten dichos títulos de manera que pueda confundirse el nuevo con el antiguo, según prudente juicio de los tribunales.</p> <p>4.º A los defraudadores de los derechos de aduanas en lo tocante a los objetos relacionados con esta ley.</p> <p>Y 5.º A los que de cualquiera de las maneras enumeradas perjudiquen a autores extranjeros, cuando entre España y el país de que sean naturales dichos autores haya reciprocidad.</p> <p>Art. 38. Son causas agravantes de la penalidad:</p> <p>1.º La variación del título de una obra o la alteración de su texto para publicarla.</p> <p>Y 2.º La reproducción en el extranjero, si después se introduce en España, y más aun si se varía el título o se altera el texto.</p> <p>Art. 39. A los introductores de contrabando de obras reproducidas fraudulentamente en el extranjero, si les constaba la condición de la obra, además de las disposiciones de esta ley, se les aplicarán las penas que el</p>	<p>España, si se ha verificado esta en país extranjero.</p> <p>3.º A los que imiten dichos títulos de manera que pueda confundirse el nuevo con el antiguo, según prudente juicio de los tribunales.</p> <p>4.º A los defraudadores de los derechos de aduanas en lo tocante a los objetos relacionados con la ley,</p> <p>Y 5.º A los que de cualquiera de las maneras enumeradas perjudiquen a autores extranjeros, cuando entre España y el país de que sean naturales dichos autores haya reciprocidad.</p> <p>Art. 43. Serán causas graves de la penalidad:</p> <p>1.º La variación del título de una obra o la alteración de su texto para publicarla.</p> <p>Y 2.º La reproducción en el extranjero, si después se introduce en España, y más aun si se varía el título o se altera el texto.</p> <p>Art. 44. A los introductores de contrabando de obras reproducidas fraudulentamente en el extranjero, si les constaba la condición de la obra, además de las disposiciones de esta ley, se les aplicarán las penas que el</p>	<p>España si se ha verificado ésta en país extranjero.</p> <p>3.º A los que imiten dichos títulos de manera que pueda confundirse el nuevo con el antiguo, según prudente juicio de los tribunales.</p> <p>4.º A los que importen del extranjero obras en que se haya cometido la defraudación con fraude de los derechos de aduana, y sin perjuicio de la responsabilidad fiscal que por el último concepto les corresponda.</p> <p>Y 5.º A los que de cualquiera de las maneras expresadas perjudiquen a autores extranjeros cuando entre España y el país de que sean naturales dichos autores haya reciprocidad.</p> <p>Art. 47. Serán circunstancias agravantes de la defraudación:</p> <p>1.ª La variación del título de una obra o la alteración de su texto para publicarla.</p> <p>2.ª La reproducción en el extranjero, si después se introduce en España, y más aun si se varía el título o se altera el texto.</p>	<p>España si se ha verificado ésta en país extranjero.</p> <p>3.º A los que imiten dichos títulos de manera que pueda confundirse el nuevo con el antiguo, según prudente juicio de los tribunales.</p> <p>4.º A los que importen del extranjero obras en que se haya cometido la defraudación con fraude de los derechos de aduana, y sin perjuicio de la responsabilidad fiscal que por el último concepto les corresponda.</p> <p>Y 5.º A los que de cualquiera de las maneras expresadas perjudiquen a autores extranjeros cuando entre España y el país de que sean naturales dichos autores haya reciprocidad.</p> <p>Art. 48. Serán circunstancias agravantes de la defraudación:</p> <p>1.ª La variación del título de una obra o la alteración de su texto para publicarla.</p> <p>2.ª La reproducción en el extranjero, si después se introduce en España, y más aun si se varía el título o se altera el texto.</p>
--	--	--	--

derecho común y el fiscal impongan a los defraudadores de intereses públicos.	derecho común y fiscal impongan a los defraudadores de intereses públicos.		
Art. 40. Todas las cuestiones que se susciten sobre inteligencia o aplicación de los anteriores artículos, se resolverán por los tribunales ordinarios en el juicio correspondiente.	Art. 45. Todas las cuestiones que se susciten sobre inteligencia o aplicación de los anteriores artículos, se resolverán por los tribunales ordinarios en el juicio correspondiente. Los gobernadores de provincia, a instancia del autor de una obra dramática o musical o de su representante, podrán decretar la suspensión de la representación de la misma, o el depósito del producto de la entrada, o de los bienes más realizables de las empresas, en cuanto baste a garantizar los derechos de la propiedad de la mencionada obra.	Art. 48. <i>Los tribunales ordinarios aplicarán los artículos comprendidos en este título en la parte que sea su competencia.</i> Los gobernadores de provincia, a instancia del propietario de una obra dramática o musical, o de su representante, decretarán la suspensión de la <i>ejecución</i> de la misma, o el depósito del producto de la entrada en cuanto baste a garantizar los derechos de propiedad de la mencionada obra.	Art. 49. Los tribunales ordinarios aplicarán los artículos comprendidos en este título en la parte que sea su competencia. Los gobernadores de provincia, y donde estos no residieren, los alcaldes, decretarán a instancia del propietario de una obra dramática o musical, o de su representante, la suspensión de la ejecución de la misma o el depósito del producto de la entrada en cuanto baste a garantizar los derechos de propiedad de la mencionada obra.
		Si dicho producto no bastase a aquel objeto, podrá el interesado deducir acción competente ante los tribunales la acción competente.	Si dicho producto no bastase a aquel objeto, podrá el interesado deducir ante los tribunales la acción competente.
DERECHO INTERNACIONAL	DERECHO INTERNACIONAL	DERECHO INTERNACIONAL	DERECHO INTERNACIONAL
Art. 41. Los naturales de Estados cuyas legislaciones reconozcan en sus respectivos territorios el derecho de propiedad intelectual absoluto y perpetuo en favor de los españoles, gozarán en España de los derechos que establece esta ley, si cumplen sus preceptos.	Art. 46. Los naturales de Estados cuyas legislaciones reconozcan en sus respectivos territorios el derecho de propiedad intelectual que se establece en esta ley , gozarán en España de los derechos que <i>la misma concede</i> , si cumplen sus preceptos.	Art. 49. Los naturales de Estados cuyas legislaciones reconozca a los españoles el derecho de propiedad intelectual en los términos que establece esta ley, gozarán en España de los derechos que la misma concede, sin necesidad de tratado ni de gestión diplomática mediante la acción privada, deducida ante juez competente.	Art. 50. Los naturales de Estados cuya legislación reconozca a los españoles el derecho de propiedad intelectual en los términos que establece esta ley, gozarán en España de los derechos que la misma concede, sin necesidad de tratado ni de gestión diplomática mediante la acción privada, deducida ante juez competente.
Art. 42. España observará la reciprocidad en materia de propiedad intelectual, sin necesidad de tratado	Art. 47. España observará la reciprocidad en materia de propiedad intelectual, sin necesidad de tratado	[Refundido en el art. 49]	[Refundido en el art. 50]

ni de acción diplomática, sino mediante la acción privada, deducida en forma legal ante juez competente.	ni de acción diplomática, sino mediante la acción privada, deducida en forma ante juez competente.		
Art. 43. Con arreglo a los artículos 17 del tratado con Francia, 13 del tratado con Inglaterra, 15 de los tratados con Bélgica, Cerdeña y Portugal, y 14 del tratado con Holanda, el Gobierno español denunciará dichos seis tratados, únicos que existen en España sobre propiedad literaria, dentro del mes siguiente al de la promulgación de esta ley.	Art. 48. Con arreglo a los artículos 17 del tratado con Francia, 13 del tratado con Inglaterra, 15 de los tratados con Bélgica, Cerdeña y Portugal, y 14 del tratado con Holanda, el Gobierno español denunciará dichos seis tratados, únicos que existen en España sobre propiedad literaria, dentro del mes siguiente al de la promulgación de esta ley.	[Refundido en el art. 50]	[Refundido en el art. 51]
Art. 44. Durante el año que debe transcurrir desde la denuncia a la expiración de cada uno de estos tratados, el Gobierno de S. M. negociará otros con los de las naciones expresadas en el precedente artículo o con los que los hayan sustituido, así como con los demás Estados que le sea posible; pero sin que pueda consentir en ningún tratado que no contenga las siguientes bases, además de lo que sea conducente:	Art. 49. Durante el año que debe transcurrir desde la denuncia a la expiración de cada uno de estos tratados, el Gobierno de S. M. negociará otros con los de las naciones expresadas en el precedente artículo o con los que los hayan sustituido, así como con los demás Estados que le sea posible; pero sin que pueda consentir en ningún tratado que no contenga las siguientes bases, además de lo que sea conducente:	Art. 50. Dentro del mes siguiente al de la promulgación de esta ley, denunciará el Gobierno los Convenios de propiedad literaria celebrados con Francia, Inglaterra, Bélgica, Cerdeña, Portugal y los Países-Bajos, y procurará en seguida ajustar otros nuevos con cuantas naciones sea posible, en armonía con lo prescrito en esta ley, y con sujeción a las bases siguientes:	Art. 51. Dentro del mes siguiente al de la promulgación de esta ley, denunciará el Gobierno los Convenios de propiedad literaria celebrados con Francia, Inglaterra, Bélgica, Cerdeña, Portugal y los Países-Bajos, y procurará en seguida ajustar otros nuevos con cuantas naciones sea posible, en armonía con lo prescrito en esta ley, y con sujeción a las bases siguientes:
1.º Habrá absoluta, perfecta y completa reciprocidad entre las dos partes contratantes.	1.º Habrá absoluta, perfecta y completa reciprocidad entre las dos partes contratantes.	1.ª Completa reciprocidad entre las dos partes contratantes.	1.ª Completa reciprocidad entre las dos partes contratantes.
2.º Ambas partes contratantes se obligan a tratarse mutuamente bajo el pie de la nación más favorecida.	2.º Ambas partes contratantes se obligan a tratarse mutuamente bajo el pie de la nación más favorecida.	2.ª <i>Obligación de tratarse mutuamente como a la nación más favorecida.</i>	2.ª Obligación de tratarse mutuamente como a la nación más favorecida.
3.º Todo autor o sus derecho-habientes que asegure su derecho de propiedad en uno de los dos países con-	3.º Todo autor o sus derecho-habientes que asegure su derecho de propiedad en uno de los dos países con-	3.ª Todo autor o derecho-habiente que asegure con los requisitos legales su derecho de propiedad en	3.ª. Todo autor o derecho-habiente que asegure con los requisitos legales su derecho de propiedad en uno de

tratantes, lo tendrá asegurado en el otro sin nuevas formalidades, con las condiciones legales del país donde lo aseguró.	tratantes, lo tendrá asegurado en el otro sin nuevas formalidades, con las condiciones legales del país donde lo aseguró.	uno de los dos países contratantes, lo tendrá asegurado en el otro sin nuevas formalidades.	los dos países contratantes, lo tendrá asegurado en el otro sin nuevas formalidades.
4.º En el hecho de asegurar en un país de los contratantes el derecho de propiedad, quedará asegurado el derecho de traducción en el mismo y en el otro país.	4.º En el hecho de asegurar en un país de los contratantes el derecho de propiedad, quedará asegurado el derecho de traducción en el mismo y en el otro país.		
5.º Por lo tocante a la ejecución de las obras dramáticas o musicales, así en el idioma del país donde se representan, como en cualquier otro idioma, los nacionales de cada uno de los países contratantes tendrán en el otro los mismos derechos que los ciudadanos de este otro país y recíprocamente.	5.º Por lo tocante a la ejecución de las obras dramáticas o musicales, así en el idioma del país donde se representan como en cualquier otro idioma, los nacionales de cada uno de los países contratantes tendrán en el otro los mismos derechos que los ciudadanos de este otro país y recíprocamente.		
6.º Queda prohibida en cada país la impresión, venta, importación y exportación de obras en idioma del otro, como no sean autorizadas por el propietario de la obra original.	6.º Queda prohibida en cada país la impresión, venta, importación y exportación de obras en idioma del otro, como no sean autorizadas por el propietario de la obra original.	4.ª Queda prohibida en cada país la impresión, venta, importación y exportación de obras en idiomas o dialectos del otro, como no sea con autorización del propietario de la obra original.	4.ª Queda prohibida en cada país la impresión, venta, importación y exportación de obras en idiomas o dialectos del otro, como no sea con autorización del propietario de la obra original.
7.º Todos los dialectos hablados en un país se reputan idioma del mismo.	7.º Todos los dialectos hablados en un país se reputan idioma del mismo.		
EFFECTOS LEGALES	EFFECTOS LEGALES	EFFECTOS LEGALES	EFFECTOS LEGALES
Art- 45. Los efectos y beneficio de esta ley alcanzan:	Art. 50. Los efectos y beneficios de esta ley alcanzarán:	Art. 51. Los efectos y beneficios de esta ley alcanzan salvo los derechos adquiridos bajo la acción de las leyes anteriores:	Art. 52. Los efectos y beneficios de esta ley alcanzan salvo los derechos adquiridos bajo la acción de las leyes anteriores:
1.º A todas las obras comenzadas a publicar desde el día de la promulgación	1.º A todas las obras comenzadas a publicar desde el día de la promulgación	1.º A las obras comenzadas a publicar desde el día de la promulgación de	1.º A las obras comenzadas a publicar desde el día de la promulgación de

ción de esta ley. 2.º A todas las obras que en dicho día no hubiesen caído en el dominio público. 3.º A todas las obras que, aun habiendo caído en el dominio público, se recobren por los herederos de los autores y traductores, con arreglo a las prescripciones de esta ley.	ción de esta ley. 2.º A todas las obras que en dicho día no hubiesen caído en el dominio público. Y 3.º A todas las obras que, aun habiendo caído en el dominio público, se recobren por los autores o traductores , o por sus herederos, con arreglo a las prescripciones de esta ley.	esta ley. 2.º A las obras que en dicho día no hubiesen entrado en el dominio público. 3.º A las obras que, aun habiendo entrado en el dominio público, sean <i>recobradas</i> por los autores o traductores o por sus herederos con arreglo a las prescripciones de esta ley.	esta ley. 2.º A las obras que en dicho día no hubiesen entrado en el dominio público. 3.º A las obras que, aun habiendo entrado en el dominio público, sean <i>recobradas</i> por los autores o traductores o por sus herederos con arreglo a las prescripciones de esta ley.
TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 46. La perpetuidad que por esta ley recibe la propiedad intelectual, aprovechará a los autores o traductores y sus derecho-habientes, en los propios términos que lo dispuso el artículo 28 de la ley de 10 de Junio de 1847 respecto de la ampliación de tiempo por ella acordada. En su virtud, fallecidos los que por título gratuito u oneroso hayan adquirido cualquier propiedad intelectual, y trascurrido el plazo posterior, asignado por la legislación de 1834 y 1847 a los sucesores de quienes hubieren tenido esa propiedad, volverá ella a los autores y traductores, si viven, y en su defecto a los derecho-habientes de los mismos.	TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 51. La mayor duración que por esta ley recibe la propiedad intelectual , aprovechará a los autores o traductores y sus derecho-habientes, en los propios términos que lo dispuso el art. 28 de la ley de 10 de Junio de 1847 respecto de la ampliación de tiempo por ella acordada. En su virtud, fallecidos los que por título gratuito u oneroso hayan adquirido cualquier propiedad intelectual, y trascurrido el plazo posterior, asignado respectivamente por la legislación de 1834 y 1847 a los sucesores de quienes hubieren tenido esa propiedad, volverá ella a los autores y traductores, si viven, y en su defecto a los derecho-habientes de los mismos.	TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 52. La mayor duración que por esta ley recibe la propiedad intelectual aprovechará a los autores <i>de obras de todas clases y a sus herederos. Igualmente aprovechará a los adquirentes en los términos que establece el art. 6º.</i>	TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 53. La mayor duración que por esta ley recibe la propiedad intelectual aprovechará a los autores de obras de todas clases y a sus herederos. Igualmente aprovechará a los adquirentes en los términos que establece el art. 6º.
TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 47. Los autores y traductores o sus derecho-habientes que con arreglo a esta ley y a la de 1847, hayan de recobrar la propiedad intelectual, po-	TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 52. Los autores y traductores, o sus derecho-habientes, que con arreglo a esta ley y a la de 1847 hayan de recobrar la propiedad intelectual, po-	TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 54. Los autores o sus derecho-habientes que con arreglo a esta ley hayan de recobrar la propiedad intelectual, podrán inscribir este derecho	TRÁNSITO DEL ANTIGUO AL NUEVO SISTEMA Art. 54. Los autores o sus derecho-habientes que con arreglo a esta ley hayan de recobrar la propiedad intelectual, podrán inscribir este derecho

drán hacer desde luego que se inscriba ese derecho en el Registro de la propiedad intelectual, poniéndose además nota en el Registro común, si en él se hubiere tomado razón de transmisiones anteriores.	drán hacer desde luego que se inscriba ese derecho en el Registro de la propiedad intelectual poniéndose además nota en el Registro común, si en él se hubiere tomado razón de transmisiones anteriores	en el registro de la misma.	en el registro de la misma.
Art. 48. Los herederos dentro del cuarto grado de los autores y traductores de obras que hayan entrado en el dominio público, podrán recobrar el derecho de propiedad intelectual con el carácter perpetuo que reconoce esta ley, siempre que cumplan por su parte los requisitos que la misma exige; pero deberán indemnizar, a juicio de peritos, a los editores que tengan impresas dichas obras, el valor de los ejemplares que dentro de los dos meses siguientes a la promulgación de esta ley hayan inscrito en el Registro y pagado el impuesto correspondiente.	Art. 53 Los herederos dentro del cuarto grado de los autores y traductores de obras que hayan entrado en el dominio público, podrán recobrar el derecho de propiedad intelectual <i>por el tiempo que falte hasta cumplirse los ochenta años que concede esta ley</i> , siempre que llenen por su parte los requisitos que la misma exige, pero deberán indemnizar, a juicio de peritos, a los editores que tengan impresas dichas obras, el valor de los ejemplares que dentro de los dos meses siguientes a la promulgación de esta ley hayan inscrito en el Registro su derecho.	Art. 54 Los sucesores dentro del cuarto grado de los autores de obras que hayan entrado en el dominio público, podrán recobrar el derecho de propiedad intelectual por el tiempo que falte hasta el cumplimiento de los ochenta años que concede esta ley, siempre que llenen por su parte los requisitos que la misma exige; pero deberán indemnizar a los editores que tengan impresas dichas obras, del valor que a juicio de peritos tengan los ejemplares <i>que se hayan inscrito en el registro dentro de los dos meses siguientes a la promulgación de esta ley</i> .	Art. 55. Los sucesores dentro del cuarto grado de los autores de obras que hayan entrado en el dominio público, podrán recobrar el derecho de propiedad intelectual por el tiempo que falte hasta el cumplimiento de los ochenta años que concede esta ley, siempre que llenen por su parte los requisitos que la misma exige; pero deberán indemnizar a los editores que tengan impresas dichas obras, del valor que a juicio de peritos tengan los ejemplares que se hayan inscrito en el registro dentro de los dos meses siguientes a la promulgación de esta ley.
CUMPLIMIENTO EN ULTRAMAR	CUMPLIMIENTO EN ULTRAMAR	CUMPLIMIENTO EN ULTRAMAR	CUMPLIMIENTO EN ULTRAMAR
Art. 49. Esta ley regirá en las provincias ultramarinas a los tres meses de su promulgación en Madrid.	Art. 54. Esta ley regirá en las provincias de Ultramar a los tres meses de su promulgación en Madrid.	Art. 55. <i>Esta ley regirá en las islas de Cuba y Puerto Rico a los tres meses de su promulgación en Madrid, y a los seis meses contados desde la misma promulgación en el archipiélago Filipino.</i>	Art. 56. Esta ley regirá en las islas de Cuba y Puerto Rico a los tres meses de su promulgación en Madrid, y a los seis meses contados desde la misma promulgación en el archipiélago Filipino.
REGLAMENTO	REGLAMENTO	REGLAMENTO	REGLAMENTO
Art. 50. El Gobierno publicará los reglamentos y demás disposiciones necesarias para la ejecución de esta ley.	Art. 55. El Gobierno publicará el reglamento y demás disposiciones necesarias para la ejecución de esta ley.	Art. 56. El Gobierno publicará el reglamento y demás disposiciones necesarias para la ejecución de esta ley.	Art. 57. El Gobierno publicará el reglamento y demás disposiciones necesarias para la ejecución de esta ley.
	Para redactar el primero, en el	Para redactar el reglamento, en el	Para redactar el reglamento, en el

	cual se comprenderá el de teatros, nombrará una comisión compuesta de personas que se hayan distinguido, ya por sus conocimientos del derecho en general, ya por la ilustración especial que tengan sobre los diversos objetos, aplicaciones y detalles de la propiedad intelectual y medios de realizar y asegurar su disfrute.	cual se comprenderá el de teatros nombrará una comisión compuesta de personas competentes.	cual se comprenderá el de teatros nombrará una comisión compuesta de personas competentes.
Palacio del Congreso 6 de Noviembre de 1876. Manuel Danvila. Víctor Balaguer. Mariano Carreras y González. Emilio Castelar. J. Emilio de Santos. Gaspar Núñez de Arce. Ignacio J. Escobar.	Palacio del Congreso 4 de Enero de 1877. Tomás Rodríguez Rubí, presidente. Ignacio J. Escobar. Víctor Balaguer. Gaspar Núñez de Arce. Manuel Danvila, Secretario.	Palacio del Senado 11 de diciembre de 1878. Marqués de Valmar, presidente. Conde de Tajada de Valdovinos. Agustín Pascual. Marqués de San Gregorio. Federico Madrazo. El Conde de Casa-Galindo, secretario.	Palacio del Senado 18 de diciembre de 1878. El Marqués de Valmar, presidente. Víctor Balaguer. Emilio Castelar. Gaspar Núñez de Arce. B. el Conde de Casa Galindo, El conde de Llobregat. Federico de Madrazo. Marqués de San Gregorio. Nilo María Fabra. José Álvarez Marín, secretario.

Como señalábamos más arriba, entre el proyecto primigenio de Danvila (P.D. 1876) y el texto del proyecto elaborado por la comisión del Congreso (P.C.C. 1877) se puede apreciar una estrecha relación textual.

Se recogieron literalmente, sin modificación alguna, ni siquiera de estilo, en el P.C.C. 1877, 25 artículos del P.D. 1876. Dichos artículos son: 8 (P.D. = 7), 9 (P.D. = 8), 10 (P.D. = 9), 11 (P.D. = 10), 12 (P. D. = 11), 15 (P.D. = 14), 17 (P. D. = 18), 24 (P. D. = 20), 25 (P.D. = 21), 26 (P.D. = 22), 27 (P.D. = 23), 28 (P.D. = 24), 29 (P. D. = 25), 30 (P.D. = 26), 38 (P.D. = 33), 39 (P.D. = 34), 40 (P.D. = 35), 41 (P.D. = 36), 42 (P.D. = 37), 43 (P.D. = 38), 44 (P.D. = 40), 47 (P.D. = 42), 48 (P.D. = 43), 49 (P.D. = 44) y 52 (P.D. = 47). Si tenemos en cuenta que el P.D. 1876 contaba con 50 artículos, un 50 %, por tanto, del proyecto fue recepcionado por el P.C.C. 1877. Como éste contaba con 55 artículos, resulta que un 45,45% de su contenido procedía literalmente del P.D. 1876.

Pasaron al P.C.C. 1877, con pequeñas variantes de estilo, 4 artículos: 13 (P.D. = 12), 23 (P.D. = 19), 36 (P.D. = 31) y 54 (P.D. = 49); es decir, el 7,27% del P.D. 1876. En otros 4 artículos del P.C.C. 1877 se introdujeron conceptos, ya sea aclaratorios o, sencillamente, para ampliar el contenido de los mismos: 1 (P.D. = 1), 3 (P.D. = 4), 31 (P.D. = 27) y 36 (P.D. = 30). Pero en otros varios artículos del P.C.C. 1877 se añadieron párrafos enteros respecto al P.D. 1876. Así sucede en los artículos: 2, párrafo 3º (P.D. = 2); 7 (P.D. = 6), 16 (P.D. = 17), 36 (P.D. = 28), 37 (P.D. = 32) y 55 (P.D. = 50).

No pasaron al P.C.C. 1877, es decir, fueron suprimidos del P.D. 1876 los párrafos 2º y 3º del artículo 3; las partes finales de los párrafos 1º y 2º del art. 4 (P.D. = 5); los artículos 15 y 16, relativos a la propiedad de la correspondencia; el último párrafo del art. 27 y la parte final del art. 29.

Hubieron de ser modificados, por aludir a la perpetuidad que Danvila quería otorgarle a la propiedad intelectual, dos artículos: el 5 (P.D. = 2) y el 46 (P.D. = 41).

Por último, fueron añadidos como novedades al P.C.C. 1877: el párrafo 4º del art. 2 (P.D. = 3) y los artículos 18, 19, 20, 21, 22 y 32. Por consiguiente, algo más del diez por ciento (10,90% para ser exactos), fue la aportación *ex novo* de la comisión del Congreso al proyecto primigenio de Danvila. Desde luego, fue mejorado, se rellenaron algunas lagunas y, como ya hemos comentado, se modificó sustancialmente la concepción de la propiedad intelectual al reconocer su carácter de propiedad especial.

El proyecto elaborado por la comisión del Senado en 1878 tomó como base el P.C.C. 1877, aunque, como ya hemos dicho, no era del agrado de la comisión.

Si comparamos ambos proyectos, podemos comprobar que literalmente pasaron al P.C.S. 1878 únicamente dos artículos: el 17 (P.C.C. = 14), 16 (P.C.C. = 24) y el 42 (P.C.C. = 38, cambiando el número de los artículos únicamente). Esto significa que únicamente el art. 42 que acabamos de mencionar –salvando la correspondiente modificación debida al cambio de numeración del articulado– respetó la redacción del proyecto original del Danvila. El resto de los artículos del proyecto “danviliano” fueron modificados en mayor o menor medida bien a su paso al P.C.C. 1877, bien, posteriormente, cuando fueron trasladados al P.C.S. 1878.

Respecto al P.C.S. 1878, en términos generales, podemos afirmar que su redacción mejoró técnicamente los textos de los dos proyectos anteriores. Casi todos los artículos del P.C.C. 1877 fueron objeto de modificaciones de estilo por la comisión del Senado: unas veces los cambios obedecieron a una mayor precisión conceptual; otras, en cambio, se debieron a una refundición (art. 7; el 47 del P.C.C. refundido en el 49 del P.C.S.; o el art. 58 del P.C.C. refundido en el 50 del P.C.S.). Tampoco faltan párrafos que fueron añadidos como elementos nuevos a otros artículos: por ejemplo, se aprecian adiciones hasta en siete artículos (6, 27, 32, 33, 48, 49 y 5). Como aportaciones propias de la comisión del Senado podemos mencionar los artículos 8, 9, 10, 15, 34, 37, 43; cifra que supondría un 12,5% con respecto a la totalidad del texto. Fueron suprimidos del P.C.C. 1877, por el contrario, los artículos 11, 19, 40, 44, así como los párrafos 4º, 5º y 7º del artículo 49.

Donde menos diferencias se aprecian entre un texto y otro es en la redacción del T.D. 1879 y la del P.C.S. 1878. La mayor parte de los artículos de este último proyecto pasaron literalmente al texto definitivo de la Ley. De los 57 artículos con que consta el T.D. 1879, 51 de ellos proceden a la letra del P.C.S. 1878, es decir, el 89,47% del texto definitivo de la Ley fue tomado del P.C.S. 1878. Se encuentran algunas adiciones aclaratorias (art. 2, párrafo 4º; art. 8, final del párrafo; art. 49, párrafo 2º) o novedosa (art. 23, 2º párrafo), así como la inclusión de un nuevo artículo (art. 42) como consecuencia del debate que se suscitó en la Cámara Alta.

En resumen, el proyecto originario de Danvila¹⁰⁸⁷, además del cambio substancial que tuvo en la concepción de la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual al quedar limitada -aunque ampliado el plazo a 80 años- para los herederos, fue sufriendo modificaciones de estilo, supresiones y adiciones en las sucesivas redacciones, siendo el texto del P.C.S. 1878 el que de algún modo culminó el proceso de redacción de la Ley de propiedad intelectual de 1879.

1.c. El debate en el Senado. Leído el dictamen de la comisión y el nuevo texto del proyecto (P.C.S. 1878), se abrió la discusión sobre la totalidad del mismo, pero ningún senador solicitó la palabra, con lo que, de acuerdo al Reglamento de la Cámara, se pasó al debate de los artículos. El momento procesal para la discusión acerca de la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual hubiera sido el de las observaciones a la totalidad del proyecto, pero, como hemos tenido ocasión de ver, la idea originaria de Danvila de equiparar la propiedad intelectual con la ordinaria ya había sido discutido con el gobierno quien se negó rotundamente a dicha propuesta, con lo que se puede decir que el proyecto ya estaba pactado en sus principios fundamentales.

Dicho pacto o acuerdo se puso de manifiesto en la rapidez con la que el Senado dio su aprobación al texto. Soló, como veremos a continuación, se suscitaron algunas controversias en las que salió a la luz el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual. Fue Emilio Alcalá Galiano y Valencia, conde de Casa-Valencia¹⁰⁸⁸, quien intervino en más ocasiones, en 12 concretamente, ya sea opiniéndose a la redacción de algunos artículos, ya sea solicitando su supresión del proyecto.

Tras haber sido aprobado el artículo 1º sin debate alguno y procederse a la lectura del artículo 2º, el conde de Casa-Valencia solicitó la palabra para, a mi modo de ver en un momento procesal inadecuado como él mismo reconocía¹⁰⁸⁹, arremeter contra el título de la ley¹⁰⁹⁰ y

¹⁰⁸⁷ Con frecuencia se suele atribuir a Danvila la paternidad de la Ley de 1879. Así, por ejemplo, Delgado Porras lo considera “autor material de la Ley” (“La experiencia española” en el vol. *Derechos de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000. I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual*, Madrid 1991, t. I, págs. 523-541, cita en pág. 532), si bien, como acabamos de ver, el texto primigenio de Danvila sufrió muchas modificaciones.

¹⁰⁸⁸ Diplomático de carrera, escritor e historiador, desde 1859 se había dedicado a la política militando en el partido conservador. En 1875 ocupó durante muy poco tiempo (dos meses y medio) la cartera de Ministro de Estado. En 1876 fue elegido senador por Granada y, año siguiente, senador vitalicio, vinculado siempre al partido de Cánovas.

¹⁰⁸⁹ “Si yo hubiera discutido la totalidad del proyecto, acaso habría traído al debate y hubiera sometido a la deliberación de este alto Cuerpo las ideas de personas muy competentes, muy ilustradas, algunas de las cuales tienen asiento en esta Cámara, que

criticar la supresión de un artículo por parte de la comisión del Senado¹⁰⁹¹. Acto seguido, entró de lleno en el artículo 2º, objeto en ese momento de discusión, señalando que la segunda parte del párrafo 4º debía de tratarse sin duda de un error: “Es imposible -decía- que subsista tal como está sometida a la deliberación del Senado, puesto que dispone que el derecho de propiedad intelectual corresponde a los editores de obras que hayan llegado a ser del dominio público”¹⁰⁹².

Leopoldo Augusto de Coeto, marqués de Valmar, tomó la palabra por la comisión para responder a Casa-Valencia y justificar las razones por las que se optó por el título de propiedad intelectual:

reprueban y no encuentran justificado el título que a la ley se da” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1932).

¹⁰⁹⁰ “Por el mismo motivo hay personas muy autorizadas en esta materia, cuyas opiniones no hago más que indicar, que opinan que *no es muy exacto llamar a esta ley de propiedad intelectual*, pero que aun cuando lo fuera, conociéndose en todas partes estas leyes importantes con el nombre de propiedad literaria, artística y científica, no estaba bastante justificada la variación en el título introducida por esta comisión. Es tal la fuerza de la costumbre en este punto, que el Presidente del Senado, con el buen sentido que le caracteriza, ha anunciado que se ponía a discusión la ley de propiedad literaria. No recordaba sin duda la innovación que en esta parte había hecho la comisión” (*Ibidem*).

¹⁰⁹¹ “Si de la totalidad me hubiese ocupado, habría tratado también, no estando de acuerdo con la comisión, de un artículo que se ha suprimido del proyecto remitido a este Cuerpo por el Congreso de Sres. Diputados; y aludo al artículo que se refiere a las obras hechas en colaboración por dos o más autores, respecto de las cuales entiende la comisión actual, que basta que uno de ellos se oponga a su representación o reproducción para que la obra no se represente ni se reproduzca. En mi opinión, esta decisión no es justa en manera alguna; por un excesivo respeto a escrúpulos de uno de los colaboradores se atropella y se desconoce el derecho que hasta cierto punto tiene el público en la obra ya publicada. Por otra parte, el favor que se quiere hacer al autor que se opone a la reproducción y representación de una obra hecha en colaboración con otros, no es sino temporal, pues cumplidos los plazos que se marcan en la ley, de la vida del autor y ochenta años para los sucesores, a despecho de la voluntad de aquel autor puede salir a luz su obra” (*Ibidem*).

¹⁰⁹² “Si una obra ha llegado a ser del dominio público por el trascurso de los plazos que la ley marca o por lo establecido anteriormente a la promulgación de esta ley, ¿como el hecho de publicarla un editor le ha de dar sobre ella el derecho de propiedad intelectual? Esto no es posible, es contrario al espíritu de la ley y a la intención de los mismos que han redactado el proyecto, me atrevo a asegurarlo. Pues qué, ¿bastaría que un editor cualquiera, por especulación probablemente, reprodujera las obras de Garcilaso, de Herrera o Fray Luis de León, que han entrado en el dominio público desde hace largo tiempo, y que por este solo hecho tuviera sobre ellas el derecho de propiedad intelectual con los plazos que la ley fija, es decir, durante su vida y ochenta años después de su muerte? No, esto no puede ser. Hago a la comisión la justicia de creer que esto es una equivocación de redacción y que la comisión, convencida de ello, suprimirá esta segunda parte del párrafo, que dice una cosa contraria evidentemente a lo que la comisión ha querido decir” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, págs. 1932-1933).

“La comisión, después de detenidas deliberaciones, ha creído que era conveniente conservar este nombre [propiedad intelectual], adoptado por el Congreso de Sres. Diputados en el proyecto que ha venido a esta Cámara, porque comprende y califica con propiedad las obras científicas, literarias y artísticas. La palabra intelectual, puede tener una significación tan amplia, que caben en ella casi todas las obras y acciones del hombre; hasta el rústico labrador emplea su inteligencia cuando ara y cuando cava. Pero puede y suele darse a esta palabra, de carácter tan extenso y comprensivo, una significación más determinada, aplicándola a ciertas y especiales obras humanas, en las cuales la inteligencia es lo esencial.

La calificación de intelectual está indudablemente bien aplicada en esta ley, y no puede ofrecer ambigüedad alguna cuando el art. 1.º está consagrado a definir aquello de que se trata en la misma ley....

Ha dicho también el Sr. Conde de Casa-Valencia, para concretar más sus argumentos, que el mismo Sr. Presidente había empleado una de las formas concretas al anunciar la discusión de este proyecto de ley, llamándole de propiedad literaria. El digno Sr. Presidente ha empleado la forma usual; pero debo decir al Sr. Conde, que en nuestro tratado con Francia se llama a esta propiedad científica, literaria y artística. Pues bien, la comisión juzga muy preferible emplear en el título de la ley la palabra intelectual, que comprende las producciones científicas, literarias y artísticas, pues a consecuencia de llamar siempre de propiedad literaria, a las leyes y a los convenios internacionales sobre esta materia, se ha descuidado, fijando especialmente la atención en las letras, el atender cual se debía en las unas y en las otras a las ciencias y a las artes. La comisión cree firmemente que una de las mejoras que se han introducido en este proyecto consiste en igualar claramente los derechos de la inteligencia y tener siempre presentes a las ciencias y a las artes en la aplicación de la ley”¹⁰⁹³.

Se justificó, de este modo, ante la intervención de Casa-Valencia, por qué se abandonó el título de “propiedad literaria” de la Ley de 1847. A continuación Valmar no tuvo más remedio que reconocer que la redacción del nº 4 del artículo 2º era confusa y que debía ser corregida por la comisión¹⁰⁹⁴.

Aprobado el artículo 2º, lo fueron igualmente sin discusión alguna el 3º, 4º y 5º. Pero al llegar al 6º, Casa-Valencia pidió de nuevo la palabra¹⁰⁹⁵. Reconoció, desde luego, que se había recogido un “derecho

¹⁰⁹³ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1933.

¹⁰⁹⁴ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1934.

¹⁰⁹⁵ El texto del artículo 6º del proyecto era el siguiente: “La propiedad intelectual corresponde a los autores durante su vida, y se trasmite a sus herederos, testamentarios

más ventajoso para los autores que el que consignaban otras leyes anteriores”, pero que, al mismo tiempo había una “excepción caprichosa” que no encontraba suficientemente justificada.

En efecto, le llamaba la atención al conde que si, tal como se había establecido en el artículo 5º, la propiedad intelectual se regiría por el derecho común¹⁰⁹⁶, por qué cuando un autor se desprendía de su obra por donación o por venta, el tercero que había adquirido dicha obra encontraba su derecho condicionado a la existencia o no de herederos legítimos. Si la propiedad intelectual se ha de regir por las reglas de la propiedad común, no entendía que esa adquisición estuviera limitada a veinticinco años, al cabo de los cuales, en caso de existir, a los herederos forzosos del causante. Esta circunstancia es aprovechada por el conde de Casa-Valencia para atacar la decisión del gobierno de no querer equiparar ambas propiedades:

“Prescindo ahora de discutir si no habría sido acaso más conveniente, más lógico y más justo que esta propiedad intelectual, que con razón se ha querido asimilar hasta cierto punto a la propiedad material, fuera perpetua; pero ya que eso no se ha establecido, ya que se ha determinado que esa propiedad dure por la vida del autor y ochenta años más, no veo ningún principio de justicia ni de equidad para no respetar su derecho en absoluto cuando se trata de una cesión hecha a un extraño, teniendo el que cede herederos forzosos.

Al consignar esta excepción caprichosa, no sólo vulneráis un principio de derecho, sino que os oponéis a la voluntad del autor y perjudicáis notablemente sus intereses. Es principio inconcuso de derecho que el que vende una cosa cede y transmite al mismo tiempo todos los derechos que en ella tiene; y si según este proyecto tiene el autor el derecho de propiedad intelectual durante su vida y ochenta años más, es indudable que por la venta o la donación debería transmitir ese derecho por igual tiempo.

Por otra parte, el comprador debe adquirir todos los derechos del que vende. ¿Por qué queréis limitarlos? ¿Qué motivo tenéis para decir que el derecho del comprador, o del adquirente por otro título, ha de terminar a los veinticinco años después del fallecimiento del autor, y no a los ochenta, como era natural y justo?

o legítimos, por el término de ochenta años. También es transmisible por actos entre vivos, y corresponderá a los adquirentes durante la vida del autor y ochenta años después del fallecimiento de éste, si no deja herederos forzosos. Mas si los tuviere, el derecho de los adquirentes terminará veinticinco años después de la muerte del autor, y pasará la propiedad a los referidos herederos forzosos por tiempo de cincuenta y cinco años”.

¹⁰⁹⁶ “Art. 5.º La propiedad intelectual se regirá por el derecho común sin más limitaciones que las impuestas por la ley”.

¿Qué razón habéis tenido para creer que en asuntos de esta clase, el autor, el que cede, no puede transmitir su derecho íntegro?

Pero os decía que al poner esta limitación cuando hay herederos forzosos contrariáis la voluntad del autor, del propietario, para lo cual no creo que tengáis derecho. El autor que por cualquier motivo da o vende una obra suya, ha querido sin duda privar de ella a sus herederos legítimos y ha preferido cedérsela a una persona extraña. ¿Con qué derecho la ley viene a contrariar esta voluntad expresa, esta, decisión incuestionable, para declarar que a los veinticinco años después de la muerte del autor la obra ha de pertenecer forzosamente a sus herederos, cuando tal vez los considera indignos o incapaces de disfrutar del derecho de propiedad y de procurar la mayor publicidad de la obra?

Pero no es esto solo, es que perjudicáis los intereses del autor, a quien en el resto de la ley intentáis proteger. Si un autor vende una obra, es indudable que se propone sacar de ella todo el provecho posible: no necesito esforzarme para demostrar que menos se la han de pagar cuando el derecho del comprador acaba veinticinco años después de la muerte del autor, que si ese derecho durara ochenta años en vez de veinticinco. Ved, pues, señores, a que extremo conduce esta cortapisa que habéis puesto al derecho de propiedad. Pensadlo bien, porque todas las ventajas que queréis proporcionar con razón al que disfruta la propiedad intelectual, las cercenáis, en mi opinión, por esta segunda parte del artículo, y, como he dicho anteriormente, por ella infringís un principio de justicia, contrariáis la voluntad del autor y lastimáis considerablemente sus intereses pecuniarios”¹⁰⁹⁷.

Y, como era de esperar, el marqués de Valmar tuvo que “entrar al trapo” y volver sobre el problema de la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual:

“Me admira que el señor conde de Casa-Valencia, tan práctico en materias administrativas y jurídicas, no haya parado su atención en una cosa de fundamento y esencia en esta delicada materia, y es que la **propiedad intelectual, por su privativa y excepcional naturaleza, no puede entrar de un modo tan absoluto y completo como otras propiedades en el derecho común. El principio que constituye su esencia no se presta a una equiparación cabal y perfecta con la propiedad común. Es una propiedad que se puede llamar y han llamado algunos publicistas propiedad *sui géneris*, y si así no fuera, no habría razón alguna para limitarla. Es de tal modo *sui géneris* que algunas naciones en su legislación positiva suelen designarla con otros nombres**”.

¹⁰⁹⁷ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1935.

Y después de señalar las diferentes denominaciones con las que esta categoría jurídica es denominada en Inglaterra y en Alemania, Valmar prosiguió su discurso:

“En la mayor parte de las cosas humanas, y en todas las leyes del mundo, hay límites que es preciso fijar prudencialmente. Con la misma razón preguntaría yo al Sr. Conde de Casa-Valencia, ¿por qué ponemos nosotros ochenta años, y por qué la legislación de Inglaterra, por ejemplo, fija durante la vida del autor y cuarenta y dos para los herederos? ¿Por qué Francia en tiempo de la Convención empezó por poner diez años, y luego en 1810, por decreto de Napoleón, puso veinte para los herederos forzosos, y para los demás herederos diez? ¿Por qué la misma Francia en el año 1854 consignó treinta años, y por qué en 1866 fijó cincuenta? Pues hay una razón, y es, que esas limitaciones han de ser reguladas por la necesidad y la prudencia. ¿Qué otra norma han seguido los legisladores en las leyes comunes para fijar el tiempo de la prescripción? Según las circunstancias, según las condiciones esenciales o relativas de las cosas, se determinan los límites que a los derechos ponen las leyes. ¿Por qué hemos fijado en esta ley el límite de veinticinco años? Por una razón prudencial: por la misma razón que tuvo el Congreso para creer conveniente fijar el término de ochenta años. Hay cosas que tienen que ser necesariamente arbitrarias, porque no se puede establecer respecto de ellas un principio absoluto, ni determinarlas, ni limitarlas sino prudencialmente por la equidad y por la conveniencia. Hállase notable diferencia de tiempo en la duración del derecho de propiedad intelectual, pero siempre se le pone un límite en las leyes de todos los países. Recuerde el Sr. Conde de Casa-Valencia la variedad de plazos que hay en varias naciones.

Tengo a mano una curiosa lista de dichos plazos, formada no ha muchos años con exactitud¹⁰⁹⁸...

Aquí ve el Sr. Conde de Casa-Valencia una prueba de la variedad que reina en la limitación de tiempo que ponen las Naciones a la propiedad intelectual. ¡Qué diferencia entre cinco y ochenta años! En una sola cosa están completamente acordes las legislaciones positivas: en no considerar perpetua la propiedad intelectual”¹⁰⁹⁹

¹⁰⁹⁸ Esta es la lista que adujo el marqués: “Duración de la propiedad científica, literaria o artística después de la muerte del autor. Inglaterra siete y cuarenta y dos años en todo y después de la primera publicación. Brasil y Méjico, diez. Chile, .cinco. Venezuela, catorce. Cerdeña (Italia), quince. Bélgica, Holanda y Suecia, veinte. Portugal, Dinamarca, Austria y Alemania, treinta. Rusia, España y Francia (ésta desde 1866), cincuenta. Suiza, a contar desde la primera publicación (en esto difiere de las demás), treinta años. Si aún vive el autor, se extiende este plazo hasta su muerte. Grecia desde la primera publicación, quince. Estados-Unidos, desde la primera publicación, veintiocho. Se extiende hasta cuarenta y dos años en caso de supervivencia del autor, de la viuda o de los hijos” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1936).

¹⁰⁹⁹ *Ibidem*.

E, indefectiblemente, Valmar tiene que insistir en las diferencias que existen entre la propiedad común y la propiedad intelectual:

“Pero pasemos a la cuestión que en mi concepto tiene carácter más importante del que al parecer le atribuye el señor conde de Casa-Valencia. ¿Por qué se restringe, dice S. S., en veinticinco años, ni en nada el derecho de propiedad que alcanza hasta ochenta años? Se limita por una razón: que ha parecido a la comisión que era demasiado duro, que era demasiado violento, despojar completamente a los herederos legítimos de la gloriosa herencia de su padre. Creemos además, que estas **leyes especiales** limitan el derecho, **porque es la condición de las leyes especiales**. La familia asoma en término privilegiado en la legislación positiva de todas las Naciones. Los datos que acabo de leer se refieren a leyes en que la familia no está olvidada, y puede advertir S. S. que hasta los Estados-Unidos, que cierran con límite absoluto el derecho de propiedad intelectual aun dentro de la vida del autor, mezclan a éste con su viuda y sus hijos en la prolongación hasta cuarenta y dos años de los veintiocho que concédela ley desde la primera publicación. ¿Ha de ser España la única Nación que, contra el espíritu de su legislación común, prive a la familia en esta **ley especial** del natural patrocinio que tanto recomiendan los sentimientos morales?

La propiedad común debe ser individual, pues solo así es fecunda y necesaria al bien de la sociedad humana. Pero la propiedad intelectual tiene otro carácter, es más fecunda cuanto es menos individual, es decir, cuanto más se generaliza y propaga las obras del entendimiento. Tiene además otra circunstancia que no posee la propiedad común, y esta circunstancia es la gloria, y sobre esto llamo particularmente la atención de los Sres. Senadores. Esta propiedad lleva en sí la gloria, y esa gloria es no solo en sí misma una recompensa de los trabajos intelectuales, sino a veces escabel por donde se sube a posiciones sociales elevadas. Pues bien, demos a la familia al lado de esa gloria heredada algo de los beneficios materiales que ella produjo. Con lo que S. S. propone quedaría despojada la familia. No juzgo inoportuno recordar con ese motivo a los Sres. Senadores, algo de lo que con relación a la familia de los autores se ha dicho en el reciente Congreso literario de París, en el cual, han estado representadas las Naciones y se han expuesto doctrinas innovadoras y audaces opiniones. Este recuerdo hará ver al Sr. Conde de Casa-Valencia el respeto a los derechos de los herederos legítimos que allí mismo ha reinado...”¹¹⁰⁰.

¹¹⁰⁰ *Ibidem*. El marqués de Valmar, citó a continuación las palabras de Víctor Higo pronunciadas en el Congreso de París de 1878, celebrado ese mismo año: “El derecho más absoluto de propiedad literaria pertenece a dos unidades: el autor y la sociedad. Antes de la publicación, el autor tiene un derecho incontestable, ilimitado; pero desde

Finalmente, para el caso concreto del artículo 6º en cuestión, el marqués de Valmar, replicaba a Casa-Valencia que la comisión había

“....procurado conciliar el interés pecuniario del autor con el de la familia, dando a aquél la facultad de vender la propiedad de sus obras durante su vida, además por espacio de veinticinco años. No nos ha parecido prudente ni equitativo ir más allá, sacrificando el legítimo interés de los herederos forzosos a una exagerada granjería que en un padre podría ser tachado de prodigalidad. ¿Ha de ayudar la ley al autor a que perjudique a los que llevan su sangre y nombre? No. Hemos creído conveniente no despojar a esta ley del respeto a la familia que asoma en todas las leyes de esta clase en las naciones civilizadas. Después del trascurso de veinticinco años, aun puede haber ganancia, en las obras eminentes, para los herederos”¹¹⁰¹.

La reacción del conde ante la intervención de Valmar fue inmediata:

“No rectificaría si el Sr. Marqués de Valmar no me hubiera atribuido algunos conceptos enteramente equivocados, y si no hubiera combatido con bastante detenimiento principios y teorías que yo no he expuesto.

No creo haber dicho que para mi era exactamente igual la propiedad intelectual que la de otra clase. No he hecho más que citar el art. 5.º, en que la comisión dice que la propiedad intelectual se regirá por el derecho común. No he definido la naturaleza de la propiedad intelectual, ni en manera alguna la he asimilado completamente a otras clases de propiedad. He sacado las consecuencias de un principio que la comisión sentaba. Este principio era el de que la propiedad intelectual se regirá por el derecho común; y yo, como consecuencia de él, pedía que no se rigiera sólo por él en

que la obra se da a luz, ya el autor no es dueño de ella... El heredero no tiene derecho a hacer ni una raspadura ni a suprimir un solo renglón; sólo tiene un derecho: el de vivir de la parte de herencia que le ha legado su ascendiente. El escritor trabaja en primer lugar para los hombres, después para sus hijos. Hay que conciliar los derechos de los tres personajes, el autor, el dominio público y el heredero... Durante su vida nadie tiene derecho de publicar sus obras; después de su muerte no puede impedir a la posteridad que las recobre” De esta teoría -prosigue Valmar- han nacido, entre otras, en el Congreso literario de París estas dos resoluciones: “El derecho del autor, de sus herederos y de sus causa-habientes es perpetuo. Después de fenecer el plazo fijado para los derechos que al autor conceden las leyes vigentes en las diferentes naciones, cualquiera persona podrá reproducir libremente las obras literarias, con tal que pague una indemnización a los herederos del autor” (*Ibidem*). Todas las resoluciones adoptadas en el Congreso de París de 1878 se pueden ver en: *Congrès Littéraire International de Paris. 1878. Comptes rendus in extenso et documents*, París 1879, págs. 369-370.

¹¹⁰¹ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1937.

parte, sino en todas sus circunstancias. Por lo demás, todos los argumentos sobre los derechos de la familia, expuestos por el Sr. Marqués de Valmar, son argumentos en mi favor, e indirectamente en contra de S. S. Si yo me inclino a la perpetuidad, y S. S. sólo la reconoce por ochenta años, es evidente que yo protejo mucho más que S. S. los sagrados derechos de la familia. Si mi opinión se inclina a la perpetuidad, y la de S. S. es contraria, ¿quién de los dos hace más por la familia, por los herederos, por la gloria del nombre del autor? Me parece que yo. Y sin embargo, me ocurre una observación importante, y es, que la gloria de ser descendiente de un autor célebre consiste precisamente en el hecho de llevar por herencia su nombre, no en tener el derecho de hacer una o más ediciones de sus obras. La gloria para la familia no se pierde porque se admita la modificación que yo propongo que se introduzca en el artículo de la comisión.

Por consecuencia, quiero que queden consignadas dos cosas: primera, que mi opinión, más bien favorable a la perpetuidad de la propiedad intelectual, es más ventajosa para los herederos y para la familia que la que defiende la comisión; segunda, que la gloria de los sucesores de un autor no depende del derecho de hacer ediciones. Yo decía a la comisión, y en este momento repito al Sr. Marqués de Valmar, que limitada por el proyecto la propiedad intelectual a ochenta años, y admitiendo que en determinados casos el autor puede cederla en virtud de los preceptos del derecho común, que son los que rigen en esta materia, no comprendo por qué cuando hay herederos forzosos la cesión se ha de limitar forzosamente a veinticinco años después de la muerte del autor. Esta era única y exclusivamente la observación, añadiendo que esta disposición es contraria a los principios de justicia”¹¹⁰².

Alcalá Galiano -el conde de Casa-Valencia- insistía, como se puede observar, en la contradicción existente entre el artículo 5º y la limitación de veinticinco años que se imponía al tercero adquirente de una obra, si existían herederos forzosos, que se plasmaba en el artículo 6º. Y puestos a pensar en los derechos de los herederos, consideraba que la perpetuidad era mucho más beneficiosa que la restricción, por más que hubiera ampliado en plazo a los ochenta años.

Valmar, en su respuesta, acudió al siempre socorrido argumento de que el “monopolio de explotación de las obras de la ciencia, del ingenio y del arte, daña a la “instrucción”. Que si para hacer una nueva edición del Quijote es necesario buscar a sus descendientes para pagarles sus derechos, se hubieran hecho en el mundo la mitad de ediciones y de traducciones de la mencionada obra inmortal. El marqués reiteraba que

¹¹⁰² *Ibídem*.

la propiedad limitada era “favorable al progreso intelectual y a la propagación de esas sublimes obras”¹¹⁰³.

Otro de los miembros de la comisión, el conde de Tejada de Valdosa, tomó la palabra y en su exposición puso de manifiesto, al hilo de mencionado artículo 6º, que la cuestión no había sido pacífica entre los comisionados:

“Por vez primera aparece una ley en que el derecho de propiedad literaria, científica y artística se extiende hasta ochenta años después de la vida del autor. Es realmente la ley, entre las que rigen en las naciones europeas, que más se inclina a la perpetuidad de esa propiedad, y por vez primera esa misma ley define de una manera clara que este derecho de propiedad de largo tiempo podrá ser disfrutado con estas condiciones por un adquirente. Pues desde el momento en que esto sucede, desde el momento en que se hace una innovación de esta naturaleza, surge esta cuestión: ¿puede obtener tal disfrute durante tan largo tiempo, el adquirente, el poseedor que no es autor, que no ha escrito la obra, que es sólo un mero poseedor, un simple causa-habiente, con perjuicio de los derechos de la familia del creador de la obra?

De aquí surgió, en la comisión una diversidad de opiniones y una controversia. Hubo quien dijo: “quien vende, vende con todas las condiciones con que posee”; y hubo quien dijo: “pero si el disfrute es de por sí excepcional y privilegiado hasta cierto punto, esto no puede llegar hasta el punto de despojar a una familia cuyos derechos por regla general el derecho común no permite anular”

Y con efecto, señores, ¿puede por derecho común un padre de familia despojar a sus hijos de su herencia futura? ¿Puede sin cortapisa de ningún género transmitir a una tercera persona el patrimonio que la ley reserva para los herederos forzosos? No puede hacerlo. Para evitarlo, las leyes dan a las familias el derecho de pedir la intervención de los bienes del padre pródigo. Pues bien, supongamos que el autor de una obra literaria, científica o artística

¹¹⁰³ Valmar, después de hacer citado literalmente las palabras de Víctor Hugo en el Congreso de París y algunas de las resoluciones allí adoptadas para reforzar su argumentación, critica ahora la relativa a la perpetuidad de la propiedad intelectual: “Entre las resoluciones que ha tomado el Congreso literario de París, dice la segunda: “El derecho del autor, de sus herederos y causa-habientes es perpetuo”. Y a renglón seguido dice la tercera resolución: “Después de fenecido el plazo fijado por las leyes vigentes en las diferentes Naciones, toda persona podrá reproducir libremente las obras literarias, con la obligación de pagar una indemnización a los herederos a causa-habientes del autor”. ¡Singular perpetuidad! El principio -decía Valmar- se consigna terminantemente en una de las resoluciones, y en la siguiente queda la perpetuidad a merced de cualquiera que abone una indemnización a los herederos o causa-habientes del autor; esto es, queda la propiedad desvirtuada por una especie de expropiación forzosa constante. Pero siempre aparece aquí la idea del respeto a los herederos” (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1938).

no tiene otro patrimonio que legar a sus hijos más que su propia obra. ¿Se ha de permitir que deje eternamente privados a aquellos del lucro que puedan reportar, trasmitiéndola sin restricciones a un adquirente para que a su vez la trasmita a sus herederos y causa-habientes? ¿No es preferible que la ley intervenga para evitar este despojo, ejerciendo un ministerio protector, sin perder de vista el interés del autor? Así lo proponemos, adoptando un término conciliador entre estos diversos intereses, y hemos dicho: venda el autor por el término necesario para que su libro tenga un valor eficaz, para que realmente pueda obtener lo que racionalmente puede suponerse que merece una obra que ante todo tiene un valor de oportunidad, ligado siempre a la condición de la temporalidad; pero no le sea permitido ceder a un sentimiento de codicia extremada enajenando todo su derecho sin reserva alguna para sus herederos forzosos. Enajene, pues, su propio derecho y hasta el derecho de sus herederos; pero si estos fuesen sus descendientes o ascendientes, no se entienda que la enajenación del último excede de veinticinco años; período amplio, base de computo regular y que guarda bastante relación con el período que la ley anterior concedía después de los días del autor a la propiedad de que se trata. Cuando ese período pase, pueden aquellos seres que son la encarnación legal de los derechos del autor mismo reivindicar esa propiedad. Baste que los hijos del gran poeta vean hacerse a un poseedor afortunado y que ellos renuncien durante una parte no corta de sus días a obtener toda participación en la ganancia producida por la obra de su padre. Harto satisfecho queda el interés del adquirente con aquel período de posesión y disfrute; hartos remunerados están de sus desembolsos; quede algo para los hijos de aquél que tal vez lo enriqueció, o que al menos fue el origen de sus lucros.

En suma; esta solución se defiende como se defienden todas las soluciones de esta naturaleza. Se explica como se explican todas las soluciones medias. Su razón es la prudencia, su fundamento es la transacción entre diversos intereses. Si no ha sido acertada, es por lo menos bien intencionada”¹¹⁰⁴.

El problema suscitado por el conde de Casa-Valencia, por consiguiente, se había llegado a plantear en el seno de la comisión y, al final, se llegó a una solución de compromiso en la que se trababan de salvaguardar y conciliar los derechos del tercero adquirente *inter vivos* y los derechos de los causa-habientes legítimos del autor.

La respuesta de Tejada de Valdosera, lejos de satisfacer los interrogantes del conde de Casa-Valencia, propició una intervención más exaltada:

¹¹⁰⁴ *Ibidem*.

No insistiré en los argumentos que antes he expuesto. La diferencia esencial entre la comisión y yo, es que la comisión se convierte en tutor de la persona a quien corresponde la propiedad intelectual, poniéndole trabas para que disponga de ella, y yo quiero que pueda disponer de ella como lo tenga por conveniente. Esta es la diferencia. Por lo demás, tan insegura es la base en que se funda la comisión, que el Senado habrá oído, como yo, con sorpresa, que una persona tan ilustrada como el Sr. Conde de Tejada de Valdoseira defiende que el padre no puede privar a sus hijos de la fortuna que él tiene. Yo desearía que el Sr. Conde de Tejada de Valdoseira me dijera, abolidos los mayorazgos, a qué fortuna, a qué bienes del padre tienen derecho los hijos. Todo padre puede disponer de su fortuna durante su vida y no dejar absolutamente nada a sus hijos. Lo que hace la ley es disponer que después de la muerte del padre, las cuatro quintas partes de los bienes que deja corresponden a sus hijos; pero no obliga al padre a dejarles nada, y justamente lo que yo hacía era asimilar en este punto la propiedad intelectual a la material, es decir, que el padre, por más que acaso cometa un acto censurable, pueda disponer libremente de su propiedad. Es indudable que un padre tiene derecho de vender todas sus fincas, puede derrochar su capital y dejar a sus hijos en la indigencia, la ley no se lo prohíbe. Pero el padre, si es escritor o artista y en un momento de apuro, acaso para dar educación a sus propios hijos, quiere vender su propiedad intelectual, se encuentra con que, según vuestro proyecto, si llega a ser ley, no puede sacar de su propiedad todo el provecho a que tendría derecho, y del que tal vez tiene urgente necesidad, porque el comprador sabe que la propiedad que adquiere, a los veinticinco años después de la muerte del autor ha de pasar irremisiblemente a sus herederos, que acaso se encuentran con un derecho ilusorio si la celebridad de la obra cuya propiedad recobran ha disminuido entonces”¹¹⁰⁵.

Antes de obtener la respuesta por alguno de los miembros de la comisión, había ya solicitado la palabra Cayo Quiñones de León Santalla, marqués de San Carlos, quien con una perspicaz delicadeza lanzó -y perdónenme la expresión- un torpedo sobre la línea de flotación del presidente de la comisión:

“Empiezo declarando que no voy a entrar en el fondo del debate, para lo cual no venía preparado; pero habiendo seguido con alguna atención la discusión a que han dado lugar las observaciones del Sr. Conde de Casa-Valencia, he creído advertir no sé si alguna contradicción en las palabras pronunciadas por el digno presidente de la comisión.

Se trataba de los diferentes caracteres que establece tanto el discurso del Sr. Marqués de Valmar como el contexto de la ley so-

¹¹⁰⁵ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, págs. 1938-1939.

bre la propiedad intelectual y la propiedad ordinaria, y tratando el Sr. Marqués de Valmar de establecer esa diferencia, lo hizo en un sentido que parecía elevarse la propiedad intelectual y deprimirse por el mismo hecho la propiedad ordinaria, puesto que el Sr. Marqués de Valmar nos indicaba que la propiedad intelectual representaba, además de los derechos que van anejos a todo derecho de propiedad, la gloria, una cosa elevadísima, mientras que la propiedad ordinaria por lo visto representa puramente el interés material. Establecía de esa manera el Sr. Marqués de Valmar realmente una preferencia para la propiedad intelectual.

No es eso lo que voy a discutir, no es eso de lo que voy a tratar, pero tomando ese principio tal como lo establece el señor marqués de Valmar, yo me preguntaba una cosa, y no pudiéndome satisfacer mí mismo, tengo necesidad de dirigirme a la comisión para que se sirva aclarar esta duda. Si resulta de la definición que el Sr. Marqués de Valmar, en nombre de la comisión, ha dado a la propiedad intelectual, que esta propiedad en principio, al menos en el sentido moral, está por encima de la propiedad ordinaria, ¿qué principio hay, en qué se funda la comisión para concederle menos derechos que a la propiedad ordinaria? Si la propiedad reconocida hasta aquí con ese nombre, con esa significación, lo es a perpetuidad, ¿qué razón hay para que la propiedad intelectual, que el mismo proyecto de ley dice que se ha de arreglar con sujeción a las prescripciones del derecho común, tenga derechos más limitados? Esto no me lo puedo contestar a mí mismo; esto ha hecho nacer una duda en mi espíritu, y a fin de que yo pueda dar mi voto con completa conciencia y convencimiento de causa, rogaría a la comisión me dijese, en primer lugar, si reconoce (y eso me parece ocioso después de lo manifestado), si hay una diferencia esencial entre esas dos propiedades, y segundo lugar, si existiendo esa diferencia hay alguna razón de preferencia respecto a la propiedad intelectual; y si habiendo esa razón de preferencia puede haber por ese mismo hecho diferencia también en los derechos que a una y a otra se le conceden; y si suponiendo que las dos propiedades son respetables, no han de ser igualmente idénticos los derechos que la ley reconoce a uno y otro género de propiedad”¹¹⁰⁶.

Valmar tomó el guante lanzado por San Carlos. Con cierto sarcasmo, le respondió que él se admiraba de que el Sr. Maqués abrigara “si quiera sombra de duda acerca de la diferencia que hay entre la propiedad ordinaria o común y la intelectual”, sobre todo porque él ya había indicado antes la diferencia esencial entre una y otra”. Pero eso no fue obstáculo para que insistiera nuevamente en la naturaleza jurídica de ambas propiedades:

¹¹⁰⁶ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1939.

“Desde luego la propiedad intelectual tiene dos aspectos diferentes que no pueden desconocerse; el aspecto del lucro y el de la gloria; cuando la propiedad común u ordinaria no tiene más que uno. Se trata, pues, de dos propiedades diferentes, y hay necesidad de considerarlas de un modo distinto, poniendo a la una un límite que no se puede ni se debe poner seguramente a la otra; y de tal suerte que para la propiedad intelectual ha sido preciso hacer unas leyes especiales con preceptos y restricciones que no caben en la propiedad común.

No hay nadie que pueda desconocer los derechos de un autor; pero tampoco hay que olvidar el derecho de la humanidad a utilizar ampliamente los adelantos de la ciencia, las letras, la industria o las artes aunque a veces los sabios no tengan más galardón que el ideal de la gloria...”¹¹⁰⁷

San Carlos hizo constar que ya había comprendido la diferencia entre las dos propiedades, pero insistió nuevamente en su argumento:

“Hasta estoy por aceptar ese género de preferencias que S. S. establece respecto a la propiedad intelectual. No comprendo qué el que con el fruto de sus estudios y de su inteligencia dota a su país quizá de una cosa que puede producir su riqueza y su bienestar, haya de ser menos respetado en sus derechos que el que adquiera una finca con el producto de su economía y de su trabajo.

Lo que yo no quiero es establecer ningún género de preferencias respecto de la propiedad intelectual, comparándola con la otra, **puesto que creo que ambas deben ser cuando menos iguales**, porque considero que los títulos con que la propiedad intelectual se adquiere son tan dignos de respeto y de consideración y de una remuneración justa, como los que se adquieren con el fruto del trabajo material del hombre”¹¹⁰⁸.

La respuesta del marqués de Valmar se volvió a centrar en el mismo argumento: que la razón principal de dicha limitación se halla en que “la sociedad perdería demasiado en ello si se aceptara otra cosa”. En otras palabras la “función social” que cumple la propiedad intelectual. Acudió también el marqués al argumento de “autoridad”, citando a Villemain¹¹⁰⁹, al conde de Segur¹¹¹⁰ y a Renouard. Insistió, finalmente, en

¹¹⁰⁷ *Ibidem*.

¹¹⁰⁸ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, págs. 1939-1940.

¹¹⁰⁹ Abel-François Villemain, escritor e historiador, había ya pertencido a la comisión de 1825 encargada de elaborar un proyecto de ley de propiedad literaria y que había sido presidida por La Rochefoucault. Posteriormente, también intervino en la comisión que en 1837 se formó para ese mismo fin, presidida en esa ocasión por el conde de Segur. Villemain, defendió el proyecto de 1839 ante la Cámara de diputados.

¹¹¹⁰ Philippe-Paul de Ségur, fue nombrado presidente en 1837 de una comisión encargada de redactar un proyecto de ley de propiedad literaria que se concretó en 1839,

que “el monopolio de la propiedad intelectual es contrario a la civilización universal”¹¹¹¹.

Lo es cierto es que, sabedores de que la batalla por la perpetuidad estaba perdida de antemano, no se siguió debatiendo más el mencionado párrafo del artículo 6º, que quedó aprobado. Del mismo modo, sin debate alguno fueron aprobados los artículos 7º, 8º, 9º, 10 y 11.

Se produjo una breve intervención de Juan Antonio Seoane Bajón, marqués de Seoane, a raíz de la lectura del artículo 12, quien consideraba que no se había previsto la circunstancia de los autores españoles que publicaban en el extranjero¹¹¹², ni tampoco el de las obras originales que se publican en dos lenguas, como es el caso de los diccionarios. Dichos casos, se hallaban contemplados en la Ley de 1847 y habida cuenta el “espíritu pleitista” tan generalizado en nuestro país, pudiera pensarse que dichos supuestos quedaban derogados. Proponía a la comisión que tomaran cuenta de esta indicación para que fuese incluida en el lugar más conveniente de la ley¹¹¹³.

Le respondió el marqués de Valmar en el sentido de que el supuesto a que se refería Seoane estaba comprendido en la ley: bastaba con que el autor español que quisiera publicar en el extranjero realizara el correspondiente registro y depósito de la obra en España para disfrutar de todos los derechos que le ley le ofrece¹¹¹⁴.

Aprobado el artículo 12, recibieron el consenso de la Cámara sin objeción alguna los artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18, 29, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38 y 39. Pero tras la lectura del artículo 40, Alcalá Galiano, conde de Casa-Valencia, pidió la palabra para abrir un nuevo debate¹¹¹⁵.

El conde solicitó a la comisión que suprimiera directamente este artículo, pues a pesar de los derechos consignados en el proyecto, era de

pero que no fue aprobado finalmente por la Cámara. Para los detalles de esta comisión y el texto del proyecto, véase Renouard, *Ob. cit.*, t. II, págs. 459-487.

¹¹¹¹ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1940.

¹¹¹² He aquí el texto del artículo en cuestión: “Art. 12. Si la traducción se publica por primera vez en países extranjeros con los cuales haya convenios sobre propiedad intelectual, se atenderá a las estipulaciones para resolver las cuestiones que ocurran, y en lo que por ellas no estuviese resuelto, a lo prescrito en esta ley”.

¹¹¹³ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1940.

¹¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹¹⁵ Reproducimos el texto del mencionado artículo: “Art. 40. Las obras no publicadas de nuevo por su propietario durante veinte años pasarán al dominio público, y el Estado, las corporaciones científicas o los particulares podrán reproducirlas sin alterarlas, pero no podrá nadie oponerse a que otro también las reproduzca”.

la opinión de que con dicho artículo la propiedad intelectual iba a quedar limitada “a un brevísimo plazo”. En efecto, porque el artículo mencionado implica la obligación de que cada autor haga una nueva edición de su obra cada veinte años, tenga o no tenga lectores, pues, de lo contrario, si no se efectúa dicha nueva edición, pierde el derecho de propiedad sobre dicha obra, con lo que invalida el derecho reconocido en el artículo 6º (reconocimiento del derecho de propiedad al autor de sus obras durante toda su vida), así como los ochenta años que se reconocen a sus herederos testamentarios o legítimos después de la muerte de aquél. Y adelantándose a la posible respuesta de los miembros de la comisión, Casa-Valencia manifestaba que no se le replique que los inconvenientes derivados de esta artículo se soslayan con el párrafo 2º del artículo siguiente¹¹¹⁶. Lo que dispone el artículo, en opinión del senador, es imposible que se cumpla en la práctica. Veamos sus argumentos:

“Es un hecho que nadie negará, que con excepción de los hombres muy estudiosos, de los literatos y de los que se dedican especialmente a un ramo del saber humano, cada generación busca y lee con preferencia los libros de sus contemporáneos. Cuando yo era estudiante, los aficionados a la literatura leíamos más las obras de Zorilla y Espronceda que las del Duque de Rivas, Quintana y Juan Nicasio Gallego, y bien se puede afirmar que muchos de los jóvenes de ahora que han leído las obras de Becker, Alarcón, Campoamor y Núñez de Arce, conocen menos los *Cantos del Trovador*, *El Estudiante de Salamanca* y *El Diablo Mundo*.

Y esto que sucede con los libros de literatura acontece igualmente con toda clase de obras. Todos recordamos cuando se publicó por vez primera el célebre libro de Balmes *El catolicismo comparado con el protestantismo en sus relaciones con la civilización Europea*; su *Filosofía fundamental*, su *Criterio*, sus *Cartas a un escéptico*. En poco, tiempo se hicieron dos ediciones que yo sepa, de esas obras. Admito que se hiciera la tercera, pero luego nuevos libros vinieron a excitar la curiosidad y a llamar la atención del público; y si Balmes, en vez de morir joven desgraciadamente para su patria, hubiese vivido mucho tiempo, de seguro habrían transcurrido después de la tercera edición más de veinte años sin hacer la cuarta, y hubiera perdido conforme a este artículo que se discute, la propiedad de sus libros.

El Sr. Conde de Toreno, tengo la seguridad de que en España no ha publicado sino tres ediciones lo más de su *Historia del levantamiento y guerra de España* (El Sr. Ministro de Fomento: se hicieron dos, pero no se vendió más que una). Me dice su hijo, el Sr. Ministro de Fomento, que se hicieron dos y que no se vendió

¹¹¹⁶ “Art. 41, No entrará una obra en el dominio público aun cuando pasen veinte años: ... Y 2.º Cuando después de impresa y puesta en venta la obra con arreglo a la ley, pasen veinte años sin que vuelva a imprimirse porque su dueño acredite suficientemente que en dicho período ha tenido ejemplares de ella a la venta pública”.

más que una, y probablemente a la muerte del Conde de Toreno habrían ya transcurrido también veinte años desde que se publicó la segunda, sin poder hacer otra; y por consecuencia, según esta ley que ha querido dar garantías formales a la propiedad de los autores, habría perdido la propiedad de su libro. Lo propio, digo, del ilustre escritor que he nombrado antes, pariente muy cercano del señor Presidente de la Comisión, el Sr. Duque de Rivas. ¿Cuántas ediciones se han hecho de *El moro expósito*, de sus *Romances históricos*, de su *Teatro* y de su *Massaniello*? Poquísimas. El Sr. Duque de Rivas vivió afortunadamente largos años, pues no murió hasta 1865, y tengo la seguridad de que cuando se publicaron sus obras en cinco tomos en 1854 habían transcurrido más de veinte años desde la fecha de la anterior edición de muchas de ellas, y cuya propiedad habría perdido con arreglo a este proyecto de ley.

No olvidéis que, excepto algunas obras dramáticas, algunos libros de texto o profesionales que se leen y estudian durante muchos años, en general las obras literarias y científicas tienen una época de celebridad que puede dar lugar a varias ediciones, pero después decaen y se olvidan en cierto modo y hasta que una nueva reacción en la opinión y en el gusto hace que se vuelvan a reimprimir y a ponerse en circulación.

Y no se diga que esto es peculiar de España, porque aquí se lee poco; esto mismo sucede en el extranjero. En una ocasión, en Francia, he pedido algunos libros del Conde de Montalembert y de Mr. Guizot, y me han contestado que se había agotado la edición hacia tiempo, que ya no se leían tanto como en otra época, y que ignoraban cuándo se haría otra nueva edición. ¿Consideráis justo que a autores como Guizot y el Conde de Montalembert se les privara del derecho de propiedad sobre sus obras porque en veinte años, sin culpa suya, sino del público, dejaran de reimprimirlas? No; esto está en contradicción con el espíritu que domina en el proyecto que se discute, y hago a la comisión la justicia de creer que esto ha sido un descuido que puede remediarse.

El párrafo 2.º del art. 41 que exime al autor de la obligación de reimprimir sus obras cada veinte años lo menos, si acredita que ha tenido ejemplares de ella a la venta pública en ese período, ofrece una garantía ilusoria.

Suponed que de una obra se haga segunda y tercera edición y que el autor haya vendido la última a un librero; suponed que esta última edición, como es probable, se haya ido vendiendo muy lentamente, y que al cumplirse los veinte años desde que se hizo, el autor se acuerda de que va a expirar el plazo, lo que es muy difícil, y para que su obra no entre en el dominio público y no perder la propiedad, va a casa del librero con el solo objeto de averiguar si quedan ejemplares de la última edición. Pues bien, es muy posible que el librero le diga que no tiene ejemplar alguno, sabiendo que pronto cumple el plazo de los veinte años, y que al terminar ese plazo la obra será ya del dominio público y podrá imprimirla sin pagar nada al autor, sacando mayor ventaja de la reimpresión. ¿Os

parece esto justo, señores de la comisión? ¿Os parece que un descuido, o la falta de capital del autor, o la mala fe de un librero, son causas legítimas y suficientes para privar a un autor de la propiedad de su obra? Entonces, ¿por qué habéis proclamado antes que era la ley más generosa de Europa, y que no sólo concedéis el derecho de propiedad al autor durante toda su vida, sino que (como ninguna ley lo hace) conserváis para los herederos esa propiedad hasta ochenta años después?

Hay una contradicción manifiesta entre una cosa y otra; y ahora recuerdo que la hay mayor todavía entre el art. 40 y el que habéis suprimido en el proyecto del Congreso. Habéis llevado vuestro respeto a los escrúpulos de un autor, hasta el punto de que si dos autores hacen en colaboración una comedia o una novela, y al cabo de algún tiempo uno de ellos se arrepiente de haberla escrito y no quiere que se represente o que se publique, sacrificáis a esa negativa el derecho y los intereses del otro colaborador; pero no decía en ese caso que a los veinte años de la última edición pierdan el uno y el otro el derecho de propiedad; es decir que se lo conserváis. Entonces ¿por qué no reconocéis que un autor que ha escrito solo, sin colaboración de nadie un libro, puede tener algún motivo racional, fundado, para dejar pasar veinte años después de la última edición sin hacer otra? ¿Puede haber razón por esto para privarle de su propiedad, entregando su obra al dominio común? Yo lo encuentro completamente injusto. Si queréis realmente proteger a los autores, como es vuestra intención y lo demuestran otras disposiciones de este proyecto de ley; si no queréis que este proyecto sea ilusorio; si queréis que la propiedad intelectual sea una verdad, yo os ruego encarecidamente, en nombre de todos los escritores y artistas, que suprimáis este artículo, que no pongáis al autor en la precisión de estar contando los días para saber cuando cumplen los veinte años desde que publicó la última edición de su libro; que no le dejéis a merced de la mala fe de un editor, tal vez cuando está ocupado en la composición de otra obra que le ha de dar gloria, al par que al país para el cual la escribe”¹¹¹⁷.

Desde luego, los argumentos de Emilio Alcalá Galiano no podían estar más llenos de sensatez y realismo, sacando, además, a colación varios ejemplos incontrovertibles. Tomó entonces la palabra, en nombre de la comisión, el conde de Tejada de Vañadosera, quien, al hilo de esta intervención, no suministra una valiosa información sobre los entresijos de la comisión. En concreto, las diferentes posiciones que en su seno había a la hora de entender la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual:

“La comisión que ha presentado este trabajo al Senado, compuesta como está de siete personas, cada una de las cuales tenía en

¹¹¹⁷ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, págs.1942-1944.

esta materia su punto de vista especial, no coincidía en el concepto o noción de la propiedad literaria, científica y artística. **Había entre sus individuos quien creía que debía ser de todo punto asimilada esa propiedad a la propiedad común y ordinaria, que debía ser considerada al igual de ésta. Había, por el contrario, quien defendía ardientemente que debía ser una propiedad especial y limitada.** Entendían los primeros, que su asimilación a la propiedad común se funda en que es susceptible de apropiación en los mismos términos que las demás cosas objeto de posesión, al paso que los segundos creían que por razón de su naturaleza, de su índole, de su manera de ser, no es susceptible de apropiación ni de verdadera posesión como las demás cosas de suyo foristas, limitadas y susceptibles de ser fundadas por el trabajo de todos y cada uno de los que las obtienen. Mantenían unos y otros su punto de vista respectivo, y cada cual encontraba en el arsenal de la ciencia y de los hechos, fundamentos en que apoyar su doctrina.

Con efecto, las que se inclinaban a creer que la propiedad literaria, científica y artística debía ser asimilada a las demás propiedades y regirse por el derecho común, tenían un argumento de autoridad en las conclusiones del sabio Congreso internacional celebrado en París, en que, como es sabido, fue solamente adoptada esa solución y votada por mayoría de sus individuos, aunque no sin oposición ni contradicción de opiniones respetables.

No faltaba a los otros su fundamento de autoridad, pues lo tenían y lo tienen en la legislación positiva de las naciones de Europa, en el número de las inteligencias importantes que en el seno del propio Congreso mantuvieron la doctrina de la propiedad temporal y reglamentada, y en el ejemplo de Francia misma, teatro de ese Congreso y espejo al propio tiempo en materia de legislación de las demás naciones europeas en gran parte. Pero era preciso llegar a una solución, y la adoptada fue una solución intermedia, como lo son todas las que aspiran a abrirse camino y realizar un fin práctico. Así que cediendo en su punto de vista el Sr. Marqués de Valmar, presidente de la comisión y que tendía a limitar grandemente la propiedad intelectual y a no darle más extensión que la que tenía en nuestras anteriores leyes, y cediendo el Sr. Conde de Casa-Galindo, el Sr. Pascual y el Sr. Marqués de San Gregorio en sus pretensiones acerca de la propiedad perpetua o ilimitada, se vino a una fórmula de transacción que es la que encierra este proyecto, y que en cierto modo (para qué no decirlo); nos estaba impuesta por el criterio del Congreso de Sres. Diputados, que nos debía servir, hasta cierto punto, de precedente y aun de regla de autoridad, sobre todo en el vivo deseo que todos teníamos de evitar discusiones lentas y llegar a una solución que evidentemente da por resultado una mejora en la situación de los escritores y artistas.

Adoptamos, pues, la solución que venía formulada, la prolongación de la propiedad después de los días del autor, hasta ochenta años. Pero al obrar así, todos convinimos en una cosa; todos con-

currimos, así los partidarios de una doctrina como los de otra, como los que no teníamos preconcebida en la materia una opinión fija, esto es el Sr. Madrazo, el Sr. Marqués de Heredia y el que dirige la palabra al Senado, todos concurrimos, repito, en que en materias tan graves los pasos hacia el ideal respectivo deben darse por etapas, y que no es lícito a nadie pretender de una sola vez, en un punto determinado y en un momento histórico, imponer una solución dada.

También convinimos en otra cosa que venía ya prejuzgada desde el otro Cuerpo, y es, que siquiera sea perpetua la propiedad, si quiera sea temporal, pero larga, no hay derecho en el propietario de una obra para sepultarla en lo profundo de un arca, privando con ello a la sociedad de los tesoros del ingenio o del talento

Es más: la defensa de los que sostienen para la propiedad intelectual el derecho común está en la respuesta que dan a los que les dicen: “¿como habéis de abandonar a la negligencia de un heredero, al descuido de un adquirente, los tesoros de la ciencia; como habéis de privar a la posteridad de los frutos de ese Tesoro?”.

La respuesta es la siguiente: “Los derechos que emanan de la propiedad, tal como la entendemos, no llegan al abuso, y abuso sería privar por capricho o por descuido a la sociedad de los frutos del saber; para castigar la negligencia, para estimular la diligencia, está la pérdida de esa propiedad; su adquisición para la sociedad”¹¹¹⁸.

En la comisión, por consiguiente, respecto a la naturaleza la propiedad intelectual, se mantenían las dos posiciones que ya hemos venido comentado en la páginas anteriores de este trabajo. Una, la minoritaria, defendida por el presidente, el marqués del Valmar, de entender la propiedad intelectual como una propiedad especial y limitada. En el otro extremo se hallaban el conde de Casa-Galindo, el marqués de san Gregorio y Agustín Pascual, para quienes la propiedad intelectual debía equipararse a todos los efectos a la propiedad común. Finalmente, sin ninguna idea preconcebida al respecto, se encontraban los otros tres miembros restantes de la comisión: el pintor Madrazo, el marqués de Heredia y el conde de Tejada de Valdosera.

Entendemos ahora mejor las reticencias por parte de la comisión senatorial a entrar en el estudio y análisis del proyecto remitido por el Congreso, cuyo principio fundamental, el de la propiedad limitada, sólo era apoyado por uno de los miembros de la comisión. Entendemos las negociaciones y entrevistas de Álvarez Mariño para sacar adelante el proyecto que había quedado en “*stand by*” por “irrealizable”. Pero finalmente en la comisión se impuso el pragmatismo como dice Tejada de Valdosera: “la cosa ya venía prejuzgada desde el otro Cuerpo”; y no sólo

¹¹¹⁸ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1944.

eso, sino del propio gobierno que no había transigido en ningún momento con la propuesta de perpetuidad que presidía el proyecto de Danvila. Era, en definitiva, una batalla perdida. Se llegó así a una postura transaccional. Es evidente que el nuevo proyecto mejoraba la condición de los derechos de los autores y de sus causa-habientes con respecto a la Ley de 1847. Todos convinieron, dice Tejada de Valdosera, que *“en materias graves los pasos hacia el ideal respectivo deben darse por etapas, y que no es lícito a nadie pretender de una sola vez, en un punto determinado y en un momento histórico, imponer una solución dada”*. Era cierto que los defensores de la perpetuidad habían perdido la batalla, pero aún no habían perdido la guerra.

Por lo demás, Tejada, en la respuesta concreta a la pregunta de Casa-Valencia, aclaró que la comisión estuvo unánimemente de acuerdo en fijar un plazo, pasado el cual, el autor negligente, sería privado de su propiedad. Ciertamente es un duro correctivo, pero que queda de alguna manera mitigado con el párrafo 2º del artículo 41, según el cual, siempre que el dueño de la obra pruebe que quedan a la venta ejemplares de la misma, aunque sean pocos, se le conservaba incólume su derecho de propiedad¹¹¹⁹.

El conde de Casa-Valencia tomó de nuevo la palabra para replicar y volver sobre el fondo de la cuestión, que se reducía al tratamiento tan desigual que se le daba a la propiedad intelectual con respecto a la común:

“La diferencia entre la comisión y el senador que tiene la honra de dirigir la palabra a la Cámara, así en este artículo como en el anterior, sobre el cual ya he hablado, es siempre la misma. **He dicho que quiero asimilar en todo lo posible la propiedad intelectual a la propiedad común, y que por lo tanto, el propietario disponga de ella como lo tenga por conveniente;** y la comisión se empeña en convertirse en tutora, preceptuando dentro de qué límites y por cuánto tiempo puede enajenarla, y cuándo ha de publicarla para no perder su derecho de propiedad. Tratándose de otra clase de propiedad, no se le impone pena alguna al propietario que no la cultiva; el mal, es para él; pero por incuria no se le despoja de dicha propiedad. ¿Por qué sentado el principio de que esta propiedad se rige por el derecho común, os apartáis de este derecho? No tengo duda de que el plazo que fijáis de veinte años en el art 40, es atentatorio al derecho de propiedad intelectual, la cual por esta disposición tendrá escasa duración en la práctica. Siento que no tome parte en este debate el Sr. Alarcón, cuya opinión sería muy autorizada. (El Sr. Alarcón: Pido la palabra

¹¹¹⁹ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, págs. 1944-1945.

para una alusión personal). Celebraré que S. S. proponga alguna enmienda a este artículo. Si quedase como está, y el Sr. Alarcón falleciese dentro de breve plazo dejando hijos de corta edad, ¿creéis que podrían ocuparse en averiguar cuándo cumplen los plazos de veinte años desde la última edición de cada una de las obras de su padre? Dificilmente podrían hacerlo, y probablemente perderían la propiedad, que pasarla al dominio común en beneficio de cualquier editor, quedando ellos acaso sin recursos para vivir”¹¹²⁰

El conde de Tejada de Valdosera sacó de nuevo a relucir la preminencia del interés social sobre el interés particular del autor:

“Su señoría lo sacrifica todo a la voluntad del propietario y le da derecho hasta para la incuria, y la comisión no lo entiende así. Ésta no puede echar en olvido el interés de la sociedad, su derecho a que no se esterilicen para ella los frutos de la sabiduría y de la inteligencia; a que no se la prive de los productos del ingenio; a que el capricho o la negligencia no secuestre en su principio lo que debe brillar a la vista de todos para la enseñanza y común ilustración. Esta es una diferencia esencial. Siendo esto así, y por más que lo sienta, no cabe transacción, no cabe término medio, y lo que procede es someter al juicio del Senado uno y otro principio. La comisión repite que no entiende que es lícito llamarse propietario y pretender conservar los derechos de tal y no ejercitar aquellos derechos por medio de actos que tiendan a conservar la materia que es objeto de la propiedad, a fin de perpetuarla y hacerla fecunda y eficaz para el progreso humano. No disertemos ya sobre las diferencias que distingue la propiedad intelectual de la propiedad ordinaria; olvidemos que algo hay, sea en la esencia o en los efectos, o en el goce de la primera, que se revela contra una asimilación perfecta con la propiedad común; que algo separa la posesión del predio, finito y limitado, y la del producto de la acumulación del saber, de la inspiración, del gusto de los siglos. Hagamos abstracción de todo esto. Convengamos en que la igualdad es absoluta. Pero ¿acaso en la propiedad ordinaria los bienes abandonados no son recogidos por la variedad, cuya representación es el Estado? ¿No hay una ley de bienes relictos o mostrencos? Pues bien: el derecho que la sociedad tiene respecto de los bienes que su dueño abandona, no ha de ejercerlo con los tesoros intelectuales que su poseedor desdeña? Sí. Cuando éste no cultiva su especial propiedad por medio de actos que la ostenten a la par que representen su desvelo, su trabajo, que le hagan acreedor a la remuneración de los esfuerzos constantes y cotinuos, sin los que no hay propiedad posible ni se concibe ésta, deja de tener derecho a conservarla, porque tal conservación solo podría tener lugar a expensas de la difusión de la ciencia, de la inspiración y del gusto de sus conciudadanos.

¹¹²⁰ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1945.

Por lo demás, cualquiera que haya sido el concepto diverso que hayan formado los individuos de esta comisión sobre la propiedad intelectual, es lo cierto que al establecer las reglas de que esta propiedad se rija por el derecho común se salvaron las limitaciones que en esta ley se consignan. No hay, pues, contradicción con el principio general del proyecto. Sirva esto de contestación a las últimas palabras de mi ilustre amigo¹¹²¹.

Y Alcalá Galiano reiteró nuevamente la contradicción que, en su opinión, incurría la comisión en este punto:

“No me explico la contradicción que existe entre las opiniones del Sr. Conde de Tejada de Valdosera y del digno presidente de la comisión. El Sr. Conde de Tejada de Valdosera, ya lo habéis oído, ha dicho que el principio que ha animado a la comisión es el de que el autor que ha publicado una obra o que la ha hecho representar, no tiene derecho para dejar que se pierda y se olvide en el polvo de las bibliotecas, porque no puede privarse al público de esa obra. Este es el principio que ha sostenido S. S. en toda su extensión. Pues hace pocos momentos que el Sr. Marqués de Valmar, contestando a mi censura por la omisión de un artículo del proyecto remitido por el Congreso, decía: “La comisión es tan escrupulosa respecto a los derechos de los autores, que tratándose de una obra escrita en colaboración por dos o más, si uno de ellos no quiere que se publique o se represente, la comisión sacrifica a este derecho el de los otros autores”.

Desearía que se pusiesen de acuerdo los individuos de la comisión acerca de este punto. En un caso basta la voluntad de uno de los autores para sacrificar los derechos y los intereses de los demás; y en el otro caso, dice el Sr. Conde de Tejada de Valdosera “que el público en determinadas circunstancias es antes que el autor; que al público no puede privársele de la obra conocida, y que al autor que es negligente se le impone el castigo de la pérdida de la propiedad”. La contradicción, como véis, no puede ser más completa. Pero prescindamos de esto y busquemos una transacción; olvidemos que nuestros puntos de vista son diferentes; yo ruego a la comisión que quite ese plazo fatal de veinte años, al menos durante la vida del autor”¹¹²².

El conde de Tejada de Valdosera, insistió en las dificultades que entraban una ley como ésta, en la que es preciso atender a tantos y tan distintos intereses contrapuestos:

“Señores, una ley como esta, que representa intereses tan múltiples, que tiene que atender a tan diversos casos, ¿puede llevar

¹¹²¹ *Ibidem*.

¹¹²² *D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1946.

a todas sus partes la unidad absoluta? No, porque una inflexibilidad indiscreta sería su consecuencia. Este proyecto de ley tiene que atender a los diversos intereses y derechos que se suceden en el período de tiempo que dura la propiedad intelectual, y que representan las personas llamadas a disfrutarla. Imposible es que deje de establecer diferencias entre el producto de una obra, entre aquel a cuyo ingenio se debe la obra misma, y aquellos otros que por razón de herencia o por otro título, sea oneroso o lucrativo, vengan a gozar de sus productos. Pues bien, la comisión, teniendo en cuenta la diferencia de derecho de cada cual en un orden moral y elevado, y hasta la diferencia de las relaciones que median entre la personalidad de estos interesados y la obra misma, ha establecido consecuencias que no dejan de presentar caracteres marcados. Así, el autor, aquél que engendró la obra, aquél que creó la propiedad de la misma, aquél a cuyo ingenio se debió, conserva siempre el dominio ilimitado de la propia obra, y por consiguiente, si razones de conciencia o de cualquier otro género, le impulsan a retirarla del uso público, su voluntad es respetada, sin perjuicio ni pérdida de derecho alguno. Y en verdad, ¿no hay una razón de moralidad que se opone a que se le despoje de ese derecho? Pero los demás intereses están en situación distinta. El que sucede al autor de la obra en el derecho de propiedad, ya por razón de herencia, ya por otro título oneroso o lucrativo, no tiene, en el orden elevado a que he aludido, la plenitud de los derechos que asisten al autor. Ese ya no podrá sustraer al público, al menos sin cortapisas, la obra en que no tiene más que su mero derecho de propiedad. A éste se le puede impedir que por un acto de su voluntad, quizás no bien meditado, o por una serie de omisiones o de negligencias, prive a la sociedad de las producciones de que dispone por acaso, y que tal vez sólo por efecto de la casualidad caprichosa han venido a parar a sus manos. Por consiguiente, puede subsistir en la ley de propiedad intelectual, sin contradicción, el derecho absoluto del autor para arrebatar la obra a la circulación cuando quiera y como quiera, y la limitación de ese mismo derecho, y hasta su desaparición, en cuanto a las personas que le sucedieron como herederos o causahabientes....

¿Es el mal que S. S. deplora fruto exclusivo de esta ley? ¿No aqueja a toda clase de propiedades? ¿No tiene todos los remedios y defensas que nacen de la organización de la familia? ¿No hay alguien que represente y defienda los intereses de los huérfanos en ésta como en toda propiedad? Pues qué, cuando un tutor o curador moroso priva al huérfano de los frutos naturales de su capital o de los bienes que le legaron sus padres, ¿no incurre en responsabilidad? ¿No es esta exigible ante la ley y ante la sociedad? ¿Es que esta garantía es a veces insuficiente? Pero tal insuficiencia, ¿no es común y aplicable a todos los derechos de los huérfanos y menores? La sociedad y la ley no pueden tener soluciones para todos los males, no pueden tener remedios para todas las necesidades, recursos para llenar todos los vacíos sociales. Otros intereses hay que

no pueden ser desatendidos. Todas las exigencias de la perfección humana marchan unidas y de frente. No por atender a una ha de desatenderse otra. No por huir de escollos inevitables ha de caerse en escollos opuestos”¹¹²³.

Por alusiones de una de las intervenciones del conde de Casa-Valencia, el literato y senador por Granada, Pedro Antonio Alarcón, solicitó la palabra para manifestar que estaba de acuerdo con los puntos de vista del mencionado conde; que sin ceder en nada el planteamiento doctrinal que había defendido el marqués de Valmar y admitiendo el artículo en los términos en que estaba redactado, solicitaba a la comisión que introdujera un inciso. El autor de *El sombrero de tres picos* reconocía la realidad de que tarde o temprano el que acecha la explotación de una obra acabaría por aprovecharse de los derechos de un autor. Para evitar es riesgo, Alarcón pidió a la comisión que se operara igual que sucedía con las minas abandonadas, es decir, mediante una denuncia previa ante el Registro de la propiedad intelectual, para que se pusiera en conocimiento del propietario o de la familia del autor dicha circunstancia antes de que pasara a dominio público¹¹²⁴.

¹¹²³ *Ibidem*.

¹¹²⁴ He aquí la intervención de Alarcón: “La usaba [la palabra] el Sr. Conde de Casa-Valencia; estaba de acuerdo con los puntos de vista suyos en la cuestión, veía que desempeñaba admirablemente la tarea, y me creí excusado de hablar; pero en vista del estado de la controversia sobre este artículo, me permito dirigir un ruego a la comisión, y es, que sin ceder en nada en el punto de vista doctrinal que ha tenido en esta ley, sin desviar la cuestión del terreno en que la ha presentado el Sr. Conde de Valmar al tratar de si la propiedad ha de ser perpetua o temporal, admitiendo este artículo en los términos en que está redactado, introduzca en él un inciso por el cual se eviten los riesgos que ha indicado el Sr. Conde de Casa-Valencia, y que en la práctica, créanme los Sres. Senadores, son evidentes, son inevitables. Es indudable que, de buena o de mala fe, por parte del que aceche la explotación de una obra, llegará el caso en que se aproveche de los derechos de un autor por las mil contingencias de la vida y por las mil contingencias de la muerte, ya que se ha tocado este extremo refiriéndose á mi persona. Yo creo, señores, que basta con decir lo siguiente: Que cuando pasen esos veinte años de no haber ejemplares de una obra en las librerías, y nazca, por consiguiente, el derecho de cualquier particular a denunciar esa mina abandonada (y me valgo de un símil que está en nuestra legislación) se haga lo que se hace con las minas abandonadas, que es, que se llega a la Administración y se denuncian. Aquí se llega al Registro de la propiedad literaria y se dice: «Tal mina está abandonada y tal libro está sin explotar; es una riqueza nacional, es una gloria nacional que está yacente, que está muerta y yo pido que entre en la circulación de las ideas, para el lustre, para el resplandor y para la gloria de la Nación. Nada más. Pues bien: en ese caso se registra esa denuncia, se da traslado a la familia del autor o del propietario y se le dice: «Fulano ha denunciado esta obra porque hace veinte años no se explota; se te da un plazo para que tú la explotes»; y pasado este plazo nace el derecho del denunciador. Así se evita todo inconveniente. Pero, señores, esa sorpresa, ese caso que tan elocuentemente ha pintado el Sr. Conde de Casa-Valencia, del editor que ha comprado al autor una edición; que ve que la obra merece cada día más aceptación; que ese autor está enfermo y no puede producir otra, o es pobre y no tiene dinero para hacer otra, y pasan esos veinticinco

A pesar de la sensata propuesta de Alarcón, Alcalá Galiano no cejó en su empeño de que la comisión suprimiera el artículo 40 del proyecto y a punto estuvo de conseguirlo, como manifestó el propio marqués de Valmar; pero la intervención del autor de *El niño de la bola* y *El capitán Veneno*, cambió el parecer de la comisión y en vez de quedar retirado dicho artículo, se aprobó que se introdujera la proposición de Alarcón, como quedaría finalmente reflejada en el artículo 42 del proyecto de la comisión mixta del Senado-Congreso y en el definitivo de la Ley de 1879.

Todavía el conde de Casa-Valencia, adelantándose a la lectura del mismo, procedió a criticar el artículo 50 del proyecto¹¹²⁵, en el sentido de que al denunciarse los convenios que España había contraído con otros países europeos, en tanto en cuanto no se celebraran otros ajustándose a los preceptos de la nueva ley, los autores quedaban desamparados. En consecuencia, solicitaba a la comisión que suprimiera la primera parte del artículo y recomendara al gobierno que procurada ajustar con dichas naciones europeas y, especialmente, con las de la América española, otros nuevos tratados, de manera que si no se alcanzara un acuerdo, que se conservaran los antiguos convenios para no desproteger los derechos ya reconocidos de nuestros autores y así no dejarlos a merced de los traductores y editores extranjeros¹¹²⁶.

El presidente de la comisión, marqués de Valmar, precisó que muchos de los artículos de los convenios ya eran inaplicables, como su-

años, y el día en que se cumplen esconde los ejemplares que restan y dice: “Yo me incauto de la obra (porque esta sería la palabra que debería emplearse) de este hombre a quien he explotado en vida y voy a explotarlo en muerte, y a explotar también a toda su descendencia”; eso no puede ser. La comisión no puede querer esto; se compone de personas ilustradísimas, amantes de las letras, literatas. Por consiguiente, yo me siento en la confianza de que se buscará un medio, sin perder tiempo, para satisfacer las indicaciones del Sr. Conde de Casa-Valencia, a quien tanto debían ya las letras españolas, y hoy deben mucho más por la brillante defensa que ha hecho de los intereses de las mismas (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, págs. 1946-1947).

¹¹²⁵ “Art. 50. Dentro del mes siguiente al de la promulgación de esta ley, denunciará el gobierno los convenios de propiedad literaria celebrados con Francia, Inglaterra, Bélgica, Cerdeña, Portugal y los Países-Bajos, y procurará en seguida ajustar otros nuevos con cuantas naciones sea posible, en armonía con lo prescrito en esta ley, y con sujeción a las bases siguientes: 1.^a Completa reciprocidad entre las dos partes contratantes. 2.^a Obligación de tratarse mutuamente como a la nación más favorecida. 3.^a Todo autor o derecho-habiente que asegure con los requisitos legales su derecho de propiedad en uno de los dos países contratantes, lo tendrá asegurado en el otro sin nuevas formalidades. 4.^a Queda prohibida en cada país la impresión, venta, importación y exportación de obras en idiomas o dialectos del otro, como no sea con autorización del propietario de la otra original”.

¹¹²⁶ *D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1948.

cedía, por ejemplo, con el de Francia, cuya reciente ley de propiedad intelectual de 1866 lo hacía inaplicable. Además la comisión había creído oportuno suprimir los dos artículos referentes a las traducciones para dejar un mayor margen negociador al gobierno en el próximo convenio.

De las cuatro bases recogidas en el artículo 50 -proseguía Valmar-, la más importante para España era la que prohíbe en cada país la impresión, venta, importación y exportación de las obras escritas en alguno de los idiomas del otro (nº 4). Dicha base se encuentra en el espíritu de la legislación francesa vigente. Le asegura a Casa-Valencia que cualquier convenio que se celebre en el futuro contendrá mayores beneficios que los anteriores¹¹²⁷.

Hubo todavía un pequeño rifirrafe sin importancia entre el marqués de Valmar y el conde de Casa-Valencia en torno a los convenios, hasta que finalmente se aprobó el art. 50 y, a continuación, sin discusión alguna los artículos 51, 52, 53, 54, 55 y 56 del proyecto presentado¹¹²⁸.

Como había habido discrepancia entre el proyecto presentado por el Congreso y el elaborado finalmente por la comisión del Senado, se procedió a nombrar una comisión mixta integrada por senadores y diputados para consensuar un nuevo texto. La comisión, por parte del Congreso fue designada el 17 de diciembre y quedó integrada por Javier Barcáiztegui y Uhagon, conde consorte de Llobregat, Nilo María Fabra y Deas, Ignacio José Escobar y López Hermoso, Emilio Castelar, Álvarez Mariño, Gaspar Núñez de Arce y Víctor Balaguer y Cirera¹¹²⁹, y fue notificada a la Cámara Alta al día siguiente¹¹³⁰. Estos diputados se sumarían a los miembros de la comisión senatorial, cuya composición ya conocemos. Reunidos unos y otros, nombraron como presidente de la comisión mixta al marqués de Valmar y como secretario a José Álvarez Mariño¹¹³¹.

El trabajo de la comisión mixta Senado-Congreso fue ciertamente “relámpago” pues en el apéndice sexto de la sesión del Congreso de 18

¹¹²⁷ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, págs. 1948-1949.

¹¹²⁸ D.S.S. 16 de diciembre de 1878, pág. 1949. El conde de Tajada de Valdosera agradeció a Alarcón y al conde de Casa-Valencia las observaciones presentadas porque “realmente hubiera sido de mal efecto que un proyecto de esta importancia hubiese pasado sin el debate en cierto modo grave y detenido que ha tenido lugar”. El presidente remitió el proyecto a la comisión de corrección de estilo.

¹¹²⁹ D.S.C. 17 de diciembre de 1878, pág. 4168.

¹¹³⁰ D.S.S. 18 de diciembre de 1878, pág. 1960.

¹¹³¹ D.S.C. 18 de diciembre de 1878, pág. 4203.

de diciembre de 1878 ya apareció publicado el dictamen de la comisión con el nuevo texto¹¹³² -a la postre el definitivo- de la Ley de propiedad intelectual de 1879.

Al día siguiente, 19 de diciembre, el presidente de la Cámara Baja abrió la discusión sobre el dictamen. No habiendo ningún diputado que pidiera la palabra en contra, se puso a votación el texto que tampoco fue objeto de ninguna observación¹¹³³. La Ley fue finalmente sancionada por el monarca¹¹³⁴ el día 30 de diciembre de 1878 y publicada, como sabemos, el 10 de enero de 1879.

1.d. Valoración del debate. Si pobre nos había parecido el debate de los dos Cuerpos Colegisladores sobre la Ley de propiedad literaria de 1847 desde el punto de vista teórico-doctrinal, la calificación del único debate suscitado por la ley de 1879 sólo puede ser la de paupérrimo. El único senador que mostró cierto interés por la ley fue el conde de Casa-Valencia como hemos tenido ocasión de comprobar.

Desde la promulgación de la Ley de 1847, la doctrina de manera casi unánime se había mostrado partidaria de la equiparación de la propiedad intelectual o literaria con la propiedad común y, por tanto, a favor de la perpetuidad. En ese ambiente surgió el proyecto Danvila, pero que de manera inmediata se vio constreñido por la negativa del gobierno a admitir la perpetuidad de la propiedad intelectual. El proyecto Danvila quedó abortado antes de nacer. Se pactó una ampliación del plazo del disfrute de los derechos para los herederos, por lo que ya el debate acerca de la naturaleza de la propiedad intelectual carecía de sentido. Ello no fue obstáculo para que al hilo de la discusión de algunos artículos aflorara el problema de la naturaleza jurídica, como tuvimos ocasión de ver.

Ciertamente dicho problema seguía siendo el nudo gordiano de la Ley, ya que aceptar o no la equiparación plena entre ambas propiedades implica toda una serie de consecuencias a la hora de intentar resolver los problemas derivados de la propiedad intelectual. En los pocos artículos que se debatieron en la Cámara Alta casi siempre aparece en el fondo la larga sombra de la naturaleza jurídica. El único argumento que se esgrimió a favor de la limitación temporal de la propiedad intelectual fue el del interés social que pudieran suscitar determinadas obras.

¹¹³² D.S.C. 18 de diciembre de 1878, apéndice sexto, págs. 1-5.

¹¹³³ D.S.C. 19 de diciembre de 1878, págs. 4215-4219.

¹¹³⁴ D.S.C. 30 de diciembre de 1878, pág. 4294.

Parece que en el Senado era mayoritaria la opinión de otorgar la perpetuidad a la propiedad intelectual. Todo parece indicar que la comisión encargada de valorar el proyecto remitido por la Cámara Baja (P.C.C. 1877) era reticente a admitir el texto tal como se le había enviado. La intervención, si hemos de creer sus palabras, del diputado José Álvarez Mariño, muy vinculado al ministro de la Gobernación, Romero Robledo, fue, según parece, decisiva para desbloquear el proyecto remitido por el Congreso en el seno de la comisión senatorial, entre cuyos miembros, sólo uno, el marqués de Valmar, era partidario de la propiedad limitada. Pero, como dijimos, imperó finalmente un criterio pragmático. De nada le iba a servir al Senado oponerse al texto remitido por el Congreso, si en éste el gobierno tenía mayoría y la limitación a los ochenta años ya estaba previamente pactada. ¿De qué servirían entonces los debates doctrinales en torno a la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual?

Es evidente que la ampliación temporal para los herederos suponía un notable avance en relación no sólo a la Ley de 1847, sino también respecto al marco de las legislaciones de los otros países europeos. Se había conseguido un paso más hacia la perpetuidad; al menos así lo pensaron entonces los defensores de ésta.

En definitiva, como bien ha destacado Marco Molina, el único problema dogmático que suscitó interés entre los pocos juristas atraídos por el ámbito de la propiedad intelectual fue el de la perpetuidad o no del derecho de los autores¹¹³⁵.

No ha de extrañarnos, por tanto, que el debate de la Ley de propiedad intelectual -que coincidió cronológicamente con el de otras dos importantes leyes: la Ley de imprenta y la Ley electoral- pasó, si así podemos decirlo, sin pena ni gloria por la Cámara Alta; y, por el Congreso, los diputados, casi ni se enteraron.

1.e. La elaboración del Reglamento de 3 de septiembre de 1880. El artículo 57 de la Ley de 1879 disponía que la gobierno publicaría un reglamento y todas aquellas otras disposiciones que fuesen necesarias para la ejecución de la ley. Para la redacción del mencionado reglamento, que comprendería también el de los teatros, se nombraría una comisión compuesta de “personas competentes”.

El 10 de enero de 1879, el Conde de Toreno, ocupando a la sazón la cartera de Estado, nombró la comisión que debía encargarse de la

¹¹³⁵ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 177, nota 228, reproducido literalmente en *La propiedad intelectual...*, pág. 68, nota 24.

redacción del Reglamento de la Ley de propiedad intelectual. La comisión quedó integrada por: el literato y dramaturgo Adelardo López de Ayala, Víctor Balaguer y Cirera, Tomás Rodríguez Rubí, los compositores Emilio Arrieta y Francisco Barbieri, el conde Llobregat, el marqués de Valdeiglesias (Ignacio José Escobar), el marqués de Valmar, García Gutiérrez, José Gaspar, Eduardo Hidalgo, Federico Madrazo, Eduardo Medina, Mariano Murillo, Gaspar Núñez de Arce, Alejandro Pidal y Mon, Antonio Romero Andía, Andrés Vidal y Llimona y José Álvarez Mariño. Como se puede comprobar, muchos de ellos ya habían participado en las comisiones (del Congreso, del Senado y la mixta) que redactaron el texto de la Ley de 1879.

El 16 de enero se constituyó la comisión, siendo designados presidente y secretario respectivamente, López de Ayala y Álvarez Mariño. Ese mismo día se designaron dos subcomisiones: una, a la que se le encargó redactar el Reglamento de la propiedad intelectual, presidida por Balaguer, junto a Madrazo, Arrieta, García Gutiérrez y Medina, que actuó como ponente; y la otra, integrada por Rodríguez Rubí, el marqués de Valmar, Núñez de Arce, Barbieri e Hidalgo. Como secretario general y coordinador de las subcomisiones actuó Álvarez Mariño, quien, además, se dedicó especialmente a la redacción del Reglamento de teatros.

Según cuenta Álvarez Mariño, cada subcomisión elaboró un proyecto de bases y se tuvieron reuniones con editores (Hidalgo y Delgado; los Hijos de Gullón, Arregui, Romero y Andía, Vidal y Llimona), autores dramáticos (Pina, Ramos Carrión, Vital Aza, Campo Arana y Larra), compositores (Arrieta, Barbieri y Caballero) y empresarios (Arderius, Catalina, Salas y Mario). Como el Ministerio de la Gobernación había encargado igualmente a la comisión la redacción de un Reglamento de policía teatral, fue llamado a consulta el actor Florencio Romea para que diera su opinión en todo aquello referente al reglamento de los actores, redactado igualmente por Álvarez Mariño¹¹³⁶.

A finales de octubre los trabajos de la comisión ya estaban prácticamente ultimados. Se le encargó a Eduardo Medina que llevara a cabo una revisión del proyecto, en la que participó también Danvila. Finalizada el 3 de marzo de 1880 y aprobado el texto por los miembros de la comisión¹¹³⁷ -presidida ahora por Rodríguez Rubí debido a la muerte de

¹¹³⁶ Carta de Álvarez Mariño, en Castillo y Soriano, *Manual legislativo...*, pág. 13.

¹¹³⁷ En esta misma sesión, según relata Álvarez Mariño, se dio lectura a dos Reales Órdenes del Ministerio de Fomento por las que se encargaba a la misma comisión la redacción de las bases a las que debían ajustarse los futuros convenios con las naciones extranjeras (Carta de Álvarez Mariño, en Castillo y Soriano, *Manual legislativo...*, pág. 14)

López de Ayala-, el proyecto de Reglamento fue remitido al ministro de Fomento, Fermín Lasala, quien dio su aprobación final en agosto y fue publicado en la *Gaceta* el 3 de septiembre de 1880.

2. Caracteres generales de la Ley de 1879.

El análisis pormenorizado del contenido de la Ley de propiedad intelectual de 1879 ya fue hecho en su día por Juana Marco Molina, por lo que nos remitimos a sus observaciones y conclusiones¹¹³⁸. Como señala la citada autora, la Ley de 1879, aun habiendo quedado frustrada la finalidad primigenia -la perpetuidad-, no cabe duda de que representó “ciertos avances” respecto a su predecesora de 1847 y “se inscribe en una nueva época en la consideración del derecho de autor”¹¹³⁹. Marco Molina sostiene que a partir de este momento se pretende que la expresión “propiedad del autor” tenga verdaderas consecuencias jurídicas en orden a la absoluta equiparación al derecho de propiedad ordinaria sobre los bienes materiales y, en especial, a la perpetuidad y garantía de los mismos¹¹⁴⁰.

¿Qué avances, qué cambios, introdujo la Ley de 1879 respecto a la Ley de 1847?

Por de pronto, un primer cambio sustancial lo encontramos en la propia denominación de la Ley que pasó de ser calificada de “propiedad literaria” a “propiedad intelectual”.

La Ley de 1879 trató de superar la definición de propiedad literaria que había propuesto la Ley de 1847. Recuérdese que para esta Ley, la propiedad literaria era un “derecho” que tenía por objeto aquellos “escritos originales” de los autores que pudieran ser reproducidos “por medio de copias manuscritas, impresas, litografiadas o por cualquier otro semejante”. Dicha definición acarreó, como sabemos, muchas críticas durante los debates parlamentarios y obligó al legislador a tener que incluir un largo catálogo de tipos de obras¹¹⁴¹. Por el contrario, la Ley de 1879 omitió que la propiedad intelectual es un derecho -por considerarse obvio- y acudió a una definición más amplia, compresiva de las modalidades obras protegidas (científicas, literarias o artísticas), que el art.

¹¹³⁸ *La propiedad intelectual...*, págs. 71-108.

¹¹³⁹ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 175; *La propiedad intelectual...*, pág. 64.

¹¹⁴⁰ *Ibidem* y *Ob. cit.*, pág. 65.

¹¹⁴¹ Danvila, por su parte, consideraba que la definición que de aquella propiedad había hecho la Ley de 1847 era imperfecta, pues ni se indicaba que el derecho que de ella nacía era limitado, ni el derecho de reproducción, el único que por dicha propiedad se adquiriría (*Ob. cit.*, p. 338).

1º del Reglamento amplió aún más al referirse a “todas las que se producen y puedan publicarse”.

En este mismo sentido, el legislador español, probablemente condicionado por el carácter de “propiedad especial” que se le había venido atribuyendo a la propiedad literaria¹¹⁴², no quiso adoptar la terminología que veía aplicándose en Francia¹¹⁴³ de “derecho de autor”, y prefirió conservar el término “propiedad”, acompañado del adjetivo “intelectual”, también mucho más amplio y adecuado que el de “literaria” aplicado a la Ley de 1847.

La Ley de 1879 no quiso tampoco limitar ni el medio expresivo ni el modo de difusión de dichas obras¹¹⁴⁴. Y tampoco, como ha destacado Marco Molina, el legislador de 1879 se sirvió de algunos de los criterios delimitadores que se plasmaron en la Ley anterior¹¹⁴⁵.

En segundo lugar, y como principal novedad y avance, incluso a nivel europeo, es preciso destacar la ampliación del plazo *post mortem* de protección a los herederos a 80 años (art. 6º)¹¹⁴⁶, frente a los 50 años

¹¹⁴² En opinión de Marco Molina, el término “propiedad” en el contexto de la Ley de 1847, a diferencia de la Ley de 1879, tiene un valor meramente retórico (*La propiedad intelectual...*, pág. 21, nota 9).

¹¹⁴³ La obra de Renouard marcó todo un hito en la historia de la propiedad intelectual en Francia y el término “droit d’auteur” se impuso sobre el de “propriété littéraire”. Así, la ley francesa de 14 de julio de 1866 se intituló “Sur les droits des héritiers et des ayants-cause des auteurs”. Hasta el siglo XX no se volverá a generalizar el uso del término “propriété intellectuelle” en Francia.

¹¹⁴⁴ Marco Molina, *La propiedad intelectual...*, pág. 71-72. La citada autora considera que no resulta aventurado pensar que este amplio concepto de obra que recogen los arts. 1º de la Ley y 1º del Reglamento sirvieran de modelo al art. 4º de la Convención de Berna de 9 de septiembre de 1886, en la que España tomó parte.

¹¹⁴⁵ Dichos criterios serían, en primer lugar, el de la finalidad de la obra. En efecto, en la Ley de 1847 fueron expresamente excluidas las obras de carácter aplicado, que el legislador de 1879 parece acogerlas, como los “diseños científicos” (art. 3º. 1). En este sentido, la Real Orden de 17 de junio de 1903 dispuso que, una vez promulgada la Ley de propiedad industrial de 16 de mayo de 1902, los dibujos y trabajos hechos con un fin industrial no podían entenderse ya comprendidos en las disposiciones de la Ley de propiedad intelectual, puesto que “son ya competencia exclusiva de la segunda de dichas leyes”. En segundo lugar, el criterio del soporte de la obra que se halla presente en la Ley de 1847 para la protección de las obras orales. La protección de dichas obras en la Ley de 1879 no está condicionada y es igual a la que se reconoce a las obras escritas (*La propiedad intelectual...*, págs. 72-73).

¹¹⁴⁶ Art. 6.º La propiedad intelectual corresponde a los autores durante su vida, y se trasmite a sus herederos, testamentarios o **legatarios**, por el término de ochenta años. También es transmisible por actos entre vivos, y corresponderá a los adquirentes durante la vida del autor y ochenta años después del fallecimiento de éste, si no deja herederos forzosos. Mas si los tuviere, el derecho de los adquirentes terminará veinticinco años después de la muerte del autor, y pasará la propiedad a los referidos herederos forzosos por tiempo de cincuenta y cinco años”. En el texto de la Ley publicado

(no para todos los casos) de la Ley de 1847. Únicamente, en caso de que el autor hubiera enajenado su obra a un tercero y tuviera herederos legítimos, dicha enajenación se entiende, según la Ley de 1879, que se habría realizado por un plazo de 25 años, transcurridos los cuales, la propiedad de la obra revertía a sus causa-habientes forzosos, quienes, como dispone el art. 41 del Reglamento de 1880, posteriormente¹¹⁴⁷, podrían reivindicarla a través del Registro de la propiedad intelectual. Y, en este sentido, es preciso señalar que la Ley de 1879 suprimió todos los matices recogidos en la Ley de 1847 para referirse a los artífices de productos del ingenio, que en el nuevo texto legal quedaron incluidos todos ellos bajo el concepto de “autor” (arts. 2 y 3). Se entiende como tal, aquél a quien la Ley le reconoce ser titular de una propiedad intelectual, con independencia de la naturaleza (literaria, científica, dramática, musical, plástica...) y de la actividad a que se dedique. Todo autor, por consiguiente, se halla amparado por los plazos que hemos señalado en el apartado anterior.

La última parte del artículo 6, como se recordará, fue duramente criticada por el conde de Casa-Valencia durante el debate parlamentario por cuanto que consideraba que entraba en contradicción con el enunciado del artículo 5, por el que se establecía que la propiedad intelectual se regiría por el derecho común. Ello no fue obstáculo para que el artículo se aprobara finalmente en los términos propuestos por la comisión¹¹⁴⁸. En cualquier caso, en sede de límites de duración del derecho

en la *Gaceta de Madrid* de 11 de enero de 1879, se consignó el término “legatarios” en lugar de “legítimos” que decía el texto definitivo aprobado por la comisión mixta Senado-Congreso. Idéntico término (“legítimos”) se recogían en el P.C.S 1878 y en el P.C.C. 1877, por lo que se trata, sin duda, de un error de copia a la hora de imprimirse el texto final de la Ley en la *Gaceta*, porque de lo contrario se estaría eliminado a los herederos legítimos (*La propiedad intelectual...*, pág. 420).

¹¹⁴⁷ Art. 41. El heredero necesario que con arreglo al art. 6º de la ley tiene derecho a adquirir la obras que su causante enajenó, terminados veinticinco años después de la muerte del autor, podrá pedir y le será otorgada la inscripción de su derecho en el registro de la propiedad intelectual, previa la presentación de los documentos que acrediten su carácter.

¹¹⁴⁸ En la redacción del art. 6 del P.C.C. 1877 se limitaba a establecer que la propiedad intelectual era vitalicia tanto para el autor como para el traductor “como en las demás personas a quienes éstos se la trasmitan por actos entre vivos ; y pasará después a los herederos legítimos o testamentarios por espacio de ochenta años, contados desde la muerte del respectivo propietario”. Fue la comisión del Senado la que propuso que se modificara la redacción de este artículo y estableciendo que la propiedad de las adquirentes por actos *inter vivos* quedara limitada a veinticinco años después de la muerte del autor, reservando los cincuenta y cinco años restantes a los herederos forzosos (P.C.S. 1878, art. 6). Como se recordará, la comisión justificó esta adición para conciliar los intereses legítimos del autor durante su vida -que le permiten enajenar sus obras- y la consideración que se ha de tener con su familia. Danvila critica la imprecisión del texto del artículo cuando habla de “herederos testamentarios o legítimos” (*La propiedad intelectual...*, págs. 425-426). Por su parte Ansorena, consideraba que es

de autor, la nueva Ley de propiedad intelectual de 1879, frente a la anterior de 1847, introdujo importantes cambios:

- a. La Ley de propiedad literaria de 1847 había establecido diferentes términos de aprovechamiento de las obras (vida del autor y 50 años para sus herederos; vida del autor y 25 años para sus herederos; 50 años desde el día de su publicación; 25 años desde el día de su publicación...) en función del tipo de obra de que se tratara (escritos originales; traducciones en lenguas vivas o muertas, en prosa o verso; sermones, alegatos, discursos, obras drámaticas, códigos manuscritos, etc.). Por el contrario, la Ley de 1879 suprimió todas esas distinciones y acudió a un criterio más simple y eficaz al dividir el plazo total de protección de la obra en dos: uno, de duración incierta, la vida del autor; el otro de 80 años, el cual, como acabamos de ver, podía ser susceptible de ser subdivididos en otros dos: 25 años para el tercero adquirente de la obra, si existían herederos forzosos; y los otros 55 años podían pasar a disfrute de éstos, previa solicitud en el Registro de la propiedad intelectual.
- b. La Ley de 1847 (art. 5) había reconocido la propiedad al Estado, con un plazo de 50 años de protección contados a partir del día de su publicación, para aquellas obras publicadas por el gobierno a cargo del Erario. De la misma manera, idéntico plazo era otorgado a las corporaciones científicas, literarias o artísticas que publicaran obras compuestas de su orden o antes inéditas. Por el contrario, la Ley de 1879 (art. 4) se limitó a reconocer los beneficios de la Ley al Estado, corporaciones provinciales y municipales, así como a los institutos literarios o artísticos legalmente establecidos por las leyes. Este silencio respecto al

más justo que si el autor de una obra cedía los derechos de la misma a otra persona, ésta los adquiriese todos y por el mismo espacio de tiempo que la ley le reconoce al autor (como proponía el conde de Casa-Valencia), sin la limitación que impone, ya que ésta no sólo puede redundar en perjuicio del adquirente, sino también del propio autor (*Tratado de la propiedad...*, págs. 138-139, nota 1). López Quiroga entendía que el legislador había establecido un criterio “inflexible” al no señalar más que “un plazo único de duración, sin distinción de personas, de cosas ni derechos, y que si bien es plausible esta determinación atendiendo al grado de igualdad en que se coloca a las personas y obras que protege, en cambio alguna ductibilidad en sus decisiones respecto de este punto hubiera evitado los conflictos que han de surgir en la práctica”. Esta “inflexibilidad”, prosigue López Quiroga, fue hija de las deficiencias de las comisiones parlamentarias que informaron el proyecto, ya que, al estar pensado en su origen sobre la base de la perpetuidad, al cambiar el criterio se hubo que decidir sobre este punto señalando dichos plazos de duración (*La propiedad intelectual...*, pág. 146).

tiempo de duración de los beneficios ha sido interpretado como un reconocimiento indefinido de la propiedad intelectual a favor del Estado y de dichas corporaciones¹¹⁴⁹.

- c. Ante el silencio que guardaba la Ley de 1847 sobre las obras en colaboración, para la nueva Ley dichas obras son consideradas como un trabajo indivisible y, como tal, de cara al cómputo del plazo de la duración de los derechos, se toma como inicio el de la muerte del último coautor.

En tercer lugar, la Ley de 1879 quiso llevar a tal extremo la tutela de los intereses de la familia del autor, que restringió sus facultades dispositivas respecto a las obras. En efecto, en la Ley de 1847 (art. 28) se apreciaba ya en el legislador este interés por la salvaguarda la propiedad literaria de los autores, al reconocerles los nuevos plazos de protección de la Ley y hacer revertir en ellos nuevamente los derechos sobre las obras cedidas a terceros¹¹⁵⁰. Esta tutela, consignada, como acabamos de ver, en el art. 6 de la Ley de 1879 restringe la facultades dispositivas de los autores para cesiones *inter vivos*, las cuales en ningún caso podrán sobrepasar los veinticinco años después del fallecimiento del autor, teniendo éste herederos forzosos. Todo ello en defensa de los intereses de la familia -y más concretamente de dichos herederos forzosos- a fin de evitar el lucro de los cesionarios.

Otra importante novedad, en cuarto lugar, de la Ley de 1879 frente a la anterior, es el reconocimiento de la propiedad intelectual antes de

¹¹⁴⁹ En este sentido, Danvila, trayendo a colación doctrina y jurisprudencia francesa, consideraba que el derecho de propiedad literaria y artística del Estado es perpetuo (*La propiedad...*, págs. 428-429). López Quiroga señala que la Ley de 1879 “consciente o inconscientemente” señaló únicamente el plazo que aparece en el art. 6, pero sin hacer referencia al Estado y demás corporaciones. Como el Estado, la provincia, el municipio y demás corporaciones tienen fines perpetuos, su vida es indefinida, deduce el citado autor que la Ley ha reconocido a favor de dichas entidades un reconocimiento perpetuo de la propiedad intelectual o, por lo menos, indefinido, cosa que de tener esa intención el legislador, debía de haberlo hecho de forma expresa y categórica (*La propiedad intelectual...*, pág. 150). Por su parte, Giménez Bayo y Arias Bustamante, relacionando el mencionado art. 4 de la Ley de 1879 con el 32 (destinado a regular el derecho de colección) llegan a las mismas conclusiones, ya que al no haberse fijado en la Ley un plazo concreto de duración de la propiedad, el legislador “se ha pronunciado de un modo tácito por el carácter indefinido o cuasi perpetuo de este derecho” (*La propiedad intelectual...*, pág. 289).

¹¹⁵⁰ Ley de propiedad literaria de 1847, art. 28: “El que haya comprado al autor la propiedad de una de sus obras, gozará de ella durante el término fijado por la legislación hasta hoy vigente. Al cumplirse este plazo, volverá la propiedad al autor, que la disfrutará por el tiempo que falte para completar el que para cada clase de obras fija la presente ley”.

la publicación de la obra¹¹⁵¹, circunstancia, ésta última, que se encuentra condicionada por la previa inscripción registral contemplada en el artículo 36 de la ley¹¹⁵². Este reconocimiento lleva implícito lo que se ha venido a denominar por la doctrina el “derecho de inédito”, considerado como una manifestación más de ese carácter personalísimo que reviste a la propiedad intelectual.

Dicho derecho se concreta en la facultad privativa del autor de decidir si su obra ha de publicarse finalmente o no, incluyendo, según algunos autores, la facultad del arrepentimiento¹¹⁵³. En efecto, el artículo 23. 2 (art. 72 del Reglamento) reconoce al autor de obras dramáticas y musicales la posibilidad de negar que su obra se represente¹¹⁵⁴.

¹¹⁵¹ “Art. 8.º No es necesaria la publicación de las obras para que la ley ampare la propiedad intelectual. Nadie, por tanto, tiene derecho a publicar sin permiso del autor una producción científica, literaria o artística que se haya estenografiado, anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición pública o privada, así como las explicaciones orales”. Los “papeles íntimos del autor”, dice López Quiroga, sus “útiles e instrumentos de trabajo”... “constituyen su más legítima propiedad, y nadie tiene derecho a intervenirlos ni arrebatarlos, porque considerados como simples cosas, el que tal hiciere cometería un delito contra la propiedad, y, en otro sentido, dichos papeles constituyen las manifestaciones más íntimas de la persona...” (*La propiedad intelectual...*, pág. 43).

¹¹⁵² “Art. 36. Para gozar de los beneficios de esta ley es necesario haber inscrito el derecho en el registro de la propiedad intelectual con arreglo a lo establecido en los artículos anteriores. Cuando una obra dramática o musical se haya representado en público, pero no impreso, bastará para gozar de aquel derecho presentar un solo ejemplar manuscrito de la parte literaria, y otro de igual clase de las melodías con su bajo correspondiente en la parte musical”.

¹¹⁵³ Sobre el “derecho de arrepentimiento”, véase Baylos Corroza, *Ob. cit.*, págs. 799-800. En efecto, del texto de la Ley de 1879 y de su Reglamento se puede inferir la existencia de un “derecho de inédito”, como facultad personalísima o “derecho moral”, en terminología actual, que sería intransmisible. Dicha facultad, prevista en el art. 44 de la Ley y en el 93 del Reglamento, otorga al autor la posibilidad de retirar la obra después de haber decidido divulgarla y ponerla en circulación. Sin embargo, Marco Molina considera que no es una facultad de reserva absoluta del autor y, por consiguiente, no es un supuesto de “derecho de arrepentimiento”. Sus argumentos, convincentes, en *Ob. cit.*, págs. 141-142.

¹¹⁵⁴ “Art. 23.2. En el caso de que el autor de un libreto prohibiese por completo su representación, el autor de la música podrá aplicarla a otra nueva obra dramática”. Este párrafo fue añadido a la Ley en el último momento por la comisión mixta Senado-Congreso. Véase el dictamen de la comisión D.S.S. apéndice 4º de 11 de diciembre de 1878. Señala Marco Molina que dicho artículo no contempla “un derecho absoluto del autor a mantener reservada su obra, sino que, simplemente, resuelve un conflicto entre coautores, es decir, la colisión entre el deseo de uno de ellos de mantener reservada la obra y el deseo opuesto de darla a conocer. Dicho conflicto entre dos intereses de carácter no patrimonial contrapuestos en la obra lo salda la Ley de manera salomónica, dividiéndola, dado que se trata de un tipo de obra -art. 23, 1: “composición cualquiera puesta en música”- que admite tal escisión” (*Ob. cit.*, págs. 140-141).

Quinto: la creación del Registro de la Propiedad Intelectual¹¹⁵⁵. La Ley de 1847 en su artículo 13 había establecido la obligación a los autores -para obtener los beneficios de la ley- de depositar sendos ejemplares, uno en la Bioblioteca Nacional y otro en el Ministerio de Instrucción Pública antes de proceder a su venta. Por una Real Orden de 22 de marzo de 1849 se hizo extensiva esta obligación a los editores y para las obras por entregas. Otra Real Orden, ésta de 26 de enero de 1848, estableció la publicación en la *Gaceta* de la lista de libros que se presentaban en dicho depósito¹¹⁵⁶. Posteriormente, la Real Orden de 12 de agosto de 1852 dispuso que el depósito y publicidad de las obras corriera a cargo del archivo del Ministerio mediante un registro administrativo en el que debían quedar consignadas las obras depositadas. En las provincias, dichos depósitos corrían a cargo de los Gobiernos civiles. En una Real Orden de 1 de marzo de 1856 se podía de manifiesto que todas estas disposiciones anteriores (única forma de acreditar la propiedad literaria), no se cumplían. De ahí la importancia que tiene el establecimiento del Registro de la Propiedad Intelectual¹¹⁵⁷ previsto en la Ley de 1879.

Sexto: la plena equiparación, a efectos de plazos, entre autores de obras originales y traductores. Como se recordará, la Ley de 1847, había distinguido entre los traductores en verso de obras escritas en lenguas vivas, de los traductores, en verso o en prosa, de obras escritas en lenguas muertas. Esta distinción fue criticada no sólo en las Cámaras, sino también por la doctrina, pues no existía una razón de peso suficiente para esta discriminación. La Ley de 1879 suprimió esta distinción, si bien, al igual que su homóloga del 47, el hecho de haber publicado una traducción no impide que otro autor pueda elaborar el mismo trabajo sobre la misma obra, siempre y cuando, obviamente, no sean idénticas

¹¹⁵⁵ Sobre el Registro General de la Propiedad Intelectual, véase Rogel Vide, C., "Origen, razón de ser y vicisitudes del Registro de la Propiedad Intelectual" en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, volumen tercero, Madrid 2009, págs. 111-126. Además del principio de protección registral, el Registro de la Propiedad intelectual se halla presidido por los principios de publicidad, inscripción, especialidad, tracto sucesivo, calificación y rogación. Véase Chico Ortiz, J. M^a., "Presente y futuro de la propiedad intelectual" en el *Boletín de la ANABAD*, t. 29, n^o 1 (1979), págs. 16-17.

¹¹⁵⁶ Inicialmente, la publicación de la lista corría a cargo de la Dirección General de Instrucción Pública dependiente del Ministerio de Comercio, Industria y Obras Públicas, pero una Real Orden posterior, de 12 de agosto de 1852, dispuso que dicha publicación la llevara a cabo el Ministerio de Gracia y Justicia. Una breve evolución sobre las normas del depósito hasta la Ley de 1879, puede verse en Danvila, *La propiedad intelectual...*, págs. 590-594. Véase también Vega Vega, *Derecho de autor*, págs. 107-111.

¹¹⁵⁷ En contra de la opinión de Vicente Caravantes, Danvila considera que para aspirar a los beneficios de la ley es indispensable cumplir con las formalidades de garantía que establece el art. 36 (*La propiedad intelectual...*, pág. 368).

Séptimo: el reconocimiento de ciertos derechos a los autores en el ámbito de las obras dramáticas y musicales. Dichas obras comparten con las literarias su aspecto editorial, por cuanto pueden ser multiplicadas bajo forma gráfica. Sin embargo, las primeras tienen un características muy especial que las diferencia de las segundas, de manera que tanto el legislador de 1847 como el de 1879 las recogió dentro de las respectivas Leyes en un grupo aparte. Tanto las obras dramáticas como las musicales, además de su posibilidad de ser reproducidas mediante la imprenta, tienen la posibilidad de ser representadas o ejecutadas en público.

Los autores de este tipo de obras se encontraban amparados por la Ley de 1879, no sólo por los principios generales establecidos en ella¹¹⁵⁸, sino también por las reglas especiales que se desarrollaron en el Reglamento de 1880 relativas a la representación de las obras. En efecto, en el mencionado Reglamento se reconocieron toda una serie de derechos, que, a primera vista, pueden inducir a error al poder ser considerados como inherentes a la persona del autor (“derechos morales de autor”¹¹⁵⁹) en razón de ser una creación del espíritu, en contraposición a los derechos “económicos” o “patrimoniales”.

- a. El art. 69 del Reglamento reconoce al autor que ha enajenado una obra dramática el derecho a “velar por su reproducción o representación exactas”¹¹⁶⁰. En esta ex-

¹¹⁵⁸ “Art. 20. Los propietarios de obras dramáticas o musicales pueden fijar libremente los derechos de representación al conceder su permiso, pero si no los fijan, sólo podrán reclamar los que establezcan los reglamentos”.

¹¹⁵⁹ En este sentido, Rodrigo Bercovitz ha señalado en varias ocasiones que el origen de la protección de los derechos morales de los autores en ningún caso puede tener su origen en la Ley de 1879. Baste leer la disposición transitoria 4ª de la Ley de 11 de noviembre de 1987 sobre la Propiedad intelectual. Dicha transitoria establecía que lo dispuesto en los artículos 14 al 16 de la ley (en los que se regulaban los derechos morales de los autores) tendrían aplicación a los autores de las obras creadas antes de su entrada en vigor; en consecuencia, dichos derechos no existían con anterioridad a 1987 Véase el comentario a la STS de 9 de diciembre de 1985 en el *A.D.C.*, nº 39 (enero-marzo 1986), fasc. 1, págs. 250-258. Cfr. Miserachs i Sala, P., *La propiedad intelectual*, Barcelona 1987, págs. 20-25. Al argumento incontestable de Bercovitz se podría añadir el preámbulo de la Orden de 24 de febrero de 1934 en la que se decía expresamente que la Ley de 1879 ignoraba “*el derecho moral de autor reconocido por las leyes más modernas en todos los países*”. En este mismo orden de cosas, el Proyecto de Ley de Propiedad intelectual de 1934 contenía expresamente un artículo reconociendo el “derecho moral de autor” como “inalienable” e independiente de los derechos patrimoniales.

¹¹⁶⁰ Reglamento: “Art. 69. El autor que enajena una obra dramática conserva el derecho de velar por su reproducción o representación exactas, sin perjuicio de que el propietario haga uso también de este derecho”. Danvila recuerda que el derecho de representación sólo comprende el derecho de autorizar la audición, la ejecución de la obra;

presión del Reglamento se halla la facultad de exigir que la obra se represente íntegramente, sin variaciones o mutilaciones. Y dentro de este derecho de preservar la integridad de la obra e, incluso, la dignidad de la misma, creemos también que tiene cabida el derecho reconocido a los autores para hacer el reparto de los papeles y dirigir los ensayos¹¹⁶¹. Es de señalar, no obstante, que en el art. 69 también se tutela el mismo derecho de integridad al propietario, no autor de la obra¹¹⁶². El derecho de representación se halla limitado en el caso de que la obra haya sido ya representada en público, pues en este caso, si el autor considera que debe ser prohibida su ejecución por creer que ofende a su conciencia o moral política, se verá obligado a indemnizar al propietario o a los coautores si los hubiere¹¹⁶³.

mientras que el derecho de publicación comprende el derecho de copia propiamente dicho, es decir, el derecho de reproducir la obra en ejemplares impresos, grabados o manuscritos. “La cesión de un derecho no implica el otro” (*La propiedad intelectual...*, pág. 480). Y un poco más adelante, al comentar el art. 69, nos dirá: “Todavía el Reglamento en su art. 69 conserva al autor que enajena una obra dramática, el derecho de velar por su exacta reproducción o representación, sin perjuicio de que el propietario haga uso también de su derecho. Esta disposición que a nadie perjudica y a todos favorece, pone a salvo para los autores, una parte esencial en toda obra literaria o artística, que no ha podido ser objeto de enajenación. Esa parte invendible, es la gloria que corresponde al hombre por las creaciones de su espíritu, y aunque haya enajenado el derecho de aprovecharse de sus representaciones, no ha podido vender el derecho a la inmortalidad y a la gloria, que justifica su derecho de que la obra se represente tal como fue escrita, porque a veces las mutilaciones inconscientes, pudieran afectar a la reputación del autor” (*Ob. cit.*, pág. 497).

¹¹⁶¹ Reglamento: “Art. 84. El autor tiene siempre derecho a hacer el reparto de los papeles de su obra, y a dirigir los ensayos, de acuerdo con el director de escena. Tiene asimismo el derecho de permanecer entre bastidores siempre que se representen sus obras”.

¹¹⁶² Al respecto, cabe la posibilidad de que pudieran surgir discrepancias entre el criterio del autor y del propietario, cuya solución no quedó prevista en el Reglamento. En estos casos, parece lógico que se le de prioridad al autor (Giménez Bayo y Rodríguez-Arias, *La propiedad intelectual...*, pág. 110). Marco Molina, por su parte, considera que el artículo 69 de Ley de 1879, más que reconocer una facultades personalísimas derivadas de la cualidad de autor, está regulando unas facultades anejas al derecho de propiedad intelectual sobre la obra y que se transmiten con ella. En efecto, dicha autora señala que el poder de autorizar las utilizaciones ajenas de la obra -que es lo que permite velar por su integridad- la Ley de 1879 se lo atribuye al “propietario” de la misma, y, por consiguiente, se le ha de reconocer a cualquier persona que adquiera la propiedad intelectual del autor. Por ello, dice, la Ley y el Reglamento aluden al “propietario” -sea el autor u otra persona- a quien le corresponde consentir las utilizaciones ajenas sobre las obras (*Ob. cit.*, pág. 144).

¹¹⁶³ Reglamento: “Art. 93. El autor de una obra literaria que haya sido representada en público, y prohíba por completo y en absoluto su ejecución por creer que se ofende su conciencia moral o política, indemnizará previamente al propietario de ella si la hubie-

- b. A tenor del art. 66 del Reglamento, el autor conservará siempre el derecho de corregir y refundir sus obras, aunque las haya enajenado. Precisándose, además, que la simple corrección no altera la condiciones de contrato de venta que hubiera celebrado¹¹⁶⁴. No se consideran, pues, las “simples correcciones” variaciones que pueden afectar al fondo de la obra. Por el contrario, en el caso de las refundiciones, se considera que el autor aquí sí ha podido introducir variaciones sustanciales¹¹⁶⁵.
- c. De la misma manera, por el art. 67 del mismo Reglamento se prohibía adaptar una obra dramática a una composición musical sin el consentimiento del autor. El artículo extendía también este derecho al propietario de la obra¹¹⁶⁶.

se enajenado, y a los coautores o propietarios si los hubiese. Si la obra fuese musical, el autor de la música tiene además facultad de aplicar su música a otra obra”.

¹¹⁶⁴ Reglamento: “Art. 66. Todo autor conserva el derecho de corregir y refundir sus obras, aunque las haya enajenado. La simple corrección no altera las condiciones del contrato de venta que hubiese celebrado; pero la refundición, si introdujese variaciones esenciales, le autoriza a percibir una tercera parte de los derechos que la representación de su arreglo devengue. Fuera de este caso, la refundición de una obra dramática que no haya pasado al dominio público constituye defraudación. Si la obra hubiese pasado al dominio público, el refundidor o su representante percibirá los derechos correspondientes”.

¹¹⁶⁵ Danvila sostiene que el que compra una obra sin condiciones ni limitación alguna, tiene derecho a que se le mantenga “en la tranquila posesión de lo comprado y que nadie podrá explotar aquello de que definitivamente se desprendió” (*Ibidem*). No son de la misma opinión Giménez Bayo y Rodríguez Arias, quienes consideran, en primer lugar, que el art. 66 es una consecuencia lógica de la doctrina sentada en el art. 69 del Reglamento; en segundo lugar, porque existen diferencias esenciales entre la compra-venta civil y que la regula la Ley de 1879, dado su carácter “especial”; en tercer lugar, porque en la propiedad intelectual hay que tener también presente el derecho moral del autor, “de carácter personalísimo y absoluto y, por tanto, intransmisible”; y, por último, “siendo una obra una proyección de la personalidad del autor, conserva éste durante un vida la facultad de velar por su integridad” (*La propiedad intelectual...*, pág. 112).

¹¹⁶⁶ Reglamento: “Art. 67. Nadie puede arreglar una obra dramática de otro autor, ni aun cambiando el título, los nombres de los personajes y el lugar de la acción para adaptarla a una composición musical, sin consentimiento de su autor o de su propietario si la hubiese enajenado. Si este arreglo se hubiese hecho en el extranjero, el autor de la obra original, sin perjuicio de lo que establezcan los tratados internacionales, percibirá los derechos de representación en España, aunque la obra se ejecute en idioma distinto de aquel en que primeramente se escribió”. Según parece, la *ratio legis* de este precepto se debe a la práctica generalizada de algunos compositores de adaptar a sus composiciones líricas obras dramáticas de otros autores, cambiando el título,

- d. El art. 68 del Reglamento establece como requisito necesario solicitar el permiso del autor y del propietario de la obra, en su caso, para tomar el argumento de una novela o cualquier otra obra literaria no teatral para adaptarlo a un obra dramática¹¹⁶⁷.
- e. Se consigna en el art. 85 del Reglamento, referente a los carteles, programas e impresos de las funciones, que deben figurar los títulos verdaderos de las obras, sin adiciones ni supresiones, así como los nombres de los autores¹¹⁶⁸, lo que no obsta que, de acuerdo al art. 86, los autores puedan impedir o exigir que no se publique su nombre antes del estreno¹¹⁶⁹.

Octavo: en el art. 9 de la Ley se estableció que la enajenación de una obra de arte, salvo pacto en contrario, no implicaba la enajenación del derecho de reproducción, ni el de exposición pública de la obra, los

suprimiendo personajes u otro tipo de modificaciones (Danvila, *Ob. cit.*, pág. 494; Giménez Bayo y Rodríguez-Arias, *Ob. cit.*, pág. 112).

¹¹⁶⁷ Reglamento: “Art. 68. También será necesario el permiso del autor y del propietario para tomar el argumento de una novela o de otra obra literaria no teatral y adaptarlo a una obra dramática”. Si faltan ideas o inspiración, observa Danvila, es frecuente buscar los argumentos en otras obras. “Esto constituye, dice, un verdadero plagio” (*Ob. cit.*, pág. 497).

¹¹⁶⁸ Reglamento: “Art. 85. En los carteles y programas impresos o manuscritos de las funciones se anunciarán precisamente las obras con sus títulos verdaderos sin adiciones ni supresiones, y con los nombres de sus autores o traductores, salvo la facultad que el artículo 86 de este Reglamento reserva a los autores, castigándose con multa, que podrán imponer los gobernadores o los alcaldes donde aquellas autoridades no residiesen, la omisión de cualquiera de estos requisitos, los cuales se observarán aun para las obras que hubiesen pasado al dominio público, sin que tampoco puedan en ningún caso anunciarse con sólo los títulos genéricos de tragedia, drama, comedia, zarzuela, sainete, fin de fiesta y otros”. El “derecho a reivindicar la paternidad de la obra” es, según Peña y Bernaldo de Quirós (“Comentarios a los artículos 428 y 429 del Código civil” en *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales, dirigidos por Manuel Albaladejo García*, Madrid 1985, t. V, vol. 2, pág. 762), la “fuente de las facultades”. Marco Molina observa que dicha facultad no aparece contemplada explícitamente ni la Ley de 1879 y en su Reglamento. Según dicha autora no pueden ser considerados como “sede de esa facultad neurálgica” los artículos 26 de la Ley y 3 y 7 del Reglamento, en los que se contempla la autoría únicamente como título para reclamar la propiedad de la obra. El artículo 85 del Reglamento tendría, en opinión de Marco Molina, un carácter “anecdótico”. No puede en ningún caso reconocerse que dicha facultad estuviera implícita en el régimen regulado por la Ley de 1879 y su Reglamento, como así quedó reflejado en la STS de 4 de abril de 1936 (*Ob. cit.*, pág. 147).

¹¹⁶⁹ Reglamento: “Art. 86. La redacción del cartel, en lo que concierne a una obra nueva, corresponde al autor o autores, quienes pueden impedir o exigir que se publique su nombre antes del estreno”.

cuales permanecen reservados al autor o a sus derecho-habientes¹¹⁷⁰. La Ley de 1847, como se recordará, había incluido bajo su manto protector a las obras artísticas o plásticas, circunstancia que causó controversia en las discusiones parlamentarias. Pero el legislador de 1879 consideró que, desde el punto de vista jurídico, no era necesario un tratamiento distinto, ya que los principios generales que inspiran las producciones del espíritu son semejantes a los de las obras literarias.

Marco Molina ha destacado la importancia del principio contenido en este artículo 9 de la Ley de 1879, el cual constituye un avance respecto a los otros textos de derecho comparado europeo. En efecto, según la mencionada autora, el art. 9, por primera vez en nuestra legislación, reconoce el carácter incorporeal del derecho de autor y la emancipación del derecho sobre el objeto físico que constituye el soporte. La inclusión de dicho precepto en nuestra Ley fue consecuencia de la declaración que en este mismo sentido se hizo en el Congreso literario de 1878 celebrado en París¹¹⁷¹.

Pero si el derecho de reproducción y exposición pública fue reconocido tanto a los autores como a sus causa-habientes, por el art. 10 de la Ley, el derecho de copiar, en las mismas dimensiones u otras, por cualquier medio, las obras de arte originales existentes en galerías públicas, quedó circunscrito únicamente a los autores mientras vivieran¹¹⁷².

3. Consagración del principio de propiedad especial

3.a. La propiedad intelectual dentro del ámbito de la propiedad común. Desde la aprobación de la Ley de propiedad literaria de 1847 y, posteriormente, con la nueva Ley de 1879 quedó consagrado el principio de “especialidad” de la propiedad intelectual. El intento “danviliano” de equiparar dicha propiedad con la propiedad común¹¹⁷³ quedó, como sabemos, frustrado antes de nacer por decisión expresa del gobierno, el cual, frente la opinión generalizada de la doc-

¹¹⁷⁰ “Art. 9.º La enajenación de una obra de arte, salvo pacto en contrario, no lleva consigo la enajenación del derecho de reproducción, ni del de exposición pública de la misma obra, los cuales permanecen reservados al autor o su derecho-habiente”.

¹¹⁷¹ “Bases históricas y filosóficas...”, pág. 176; *La propiedad intelectual...*, págs. 67-68, y en especial la nota 21.

¹¹⁷² “Art. 10. Para poder copiar o reproducir, en las mismas o en otras dimensiones, y por cualquier medio, las obras de arte originales, existentes en galerías públicas, en vida de sus autores, es necesario el previo consentimiento de éstos”.

¹¹⁷³ P.D. 1876: “Art. 2.º La propiedad intelectual se rige por el mismo derecho regulador de las demás propiedades, y como éstas es perpetua y no admite más limitaciones que las impuestas por la ley o por la voluntad de los que la tienen”.

trina y del propio mundo de las letras y de las artes, decidió mantener la propiedad intelectual dentro de ciertos límites y, en consecuencia, caracterizarla como una “propiedad especial”¹¹⁷⁴.

Este de carácter de “propiedad especial” quedó corroborado cuando el Proyecto de Ley de Bases para el Código civil de 1881 mantuvo para el futuro Código la categoría de “propiedades especiales”¹¹⁷⁵. Por ello, en el Proyecto de Código civil de 1882, en el que se dedicó un título a “algunas propiedades especiales”, entre ellas ya se recogía la “propiedad intelectual” (arts. 433 y 434, cfr. con los arts. 428 y 429 del Código). En el Proyecto de Ley de Bases de 1885 se mantuvo este mismo criterio¹¹⁷⁶ y de aquí paso a la base 10ª de la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888.

De este modo, la propiedad intelectual quedó configurada definitivamente como propiedad especial en el artículo 429 del Código civil diez años más tarde de haber sido aprobada la Ley de Propiedad intelectual¹¹⁷⁷. Todo ello no es obstáculo para que, como señaló en su día Mar-

¹¹⁷⁴ P.C.C. 1877: “Art. 5.º La propiedad intelectual, **fuera de las especialidades establecidas o que en lo sucesivo se establezcan**, se regirá por el derecho regulador de las demás propiedades, y no admite más limitaciones que las impuestas por la ley o por la voluntad de aquellos a quienes pertenece”. En la redacción del P.C.S. 1878 se consignó que se trataba de una propiedad sometida a “limitaciones”: “Art. 5.º La propiedad intelectual se regirá por el derecho común sin más limitaciones que las impuestas por la ley”; redacción que hizo suya la comisión mixta Senado-Congreso y que pasó al texto definitivo de 1879.

¹¹⁷⁵ En la Base 2ª ya se advertía que “no se comprenderán en el Código civil las leyes relativas al comercio ni las puramente administrativas, tales como las de aguas, minas, caza, etc. Quedarán asimismo en vigor la Ley Hipotecaria y la del Registro civil. Podrá el Gobierno, sin embargo, en la medida que la estructura del Código lo exija, trasladar a éste los preceptos sustantivos contenidos en dichas leyes especiales. Sólo serán aplicables las disposiciones del Código civil a los casos que se rijan por las leyes especiales cuando en éstas no hubiere reglas por las que no puedan ser resueltos” (Lasso Gaité, J. F., *Crónica de la Codificación española. Codificación civil*, vol. IV, ya citado, pág. 353).

¹¹⁷⁶ En la Base 9ª se disponía que se “mantendrán el concepto de la propiedad y la división de las cosas, el principio de accesión y de copropiedad con arreglo a los fundamentos capitales del Derecho de Castilla, y se incluirán en el Código las bases en que descansan los conceptos especiales de determinadas propiedades como las aguas, las minas, y las producciones científicas, literarias y artísticas bajo el criterio de respetar las leyes particulares, por que hoy se rigen en su sentido y disposiciones, y deducir de cada una de ellas lo que pueda estimarse como fundamento orgánico de derechos civiles y sustantivos para incluirlo en el Código”. Esta base fue aprobada en el Senado, pero tras la discusión en el Congreso pasó a convertirse en la 10ª con la sustitución del término “Derecho de Castilla” por el de “Derecho patrio” (Lasso Gaité, *Ob. cit.*, pág. 454).

¹¹⁷⁷ Art. 429. La ley sobre propiedad intelectual determina las personas a quienes pertenece ese derecho, la forma de su ejercicio y el tiempo de duración. En casos no previstos ni resueltos por **dicha ley especial** se aplicarán las reglas generales estableci-

co Molina, desde la vigencia conjunta del Código civil y la Ley de 1879 ha habido un “predominio de las normas del derecho común de propiedad”, forzado por la doctrina y la jurisprudencia, hasta el punto de casi llegar a una asimilación con la propiedad ordinaria¹¹⁷⁸.

El régimen aplicable a la propiedad intelectual en el Código civil viene, como es sabido, regulado en dos preceptos: los artículos 428 y 429. El primero de ellos, que contempla el objeto de la propiedad intelectual (obra literaria, científica o artística) siguiendo las directrices de la Ley de 1879, formula las facultades que el Código reconoce al autor: derecho de explotación y derecho de disposición de su obra “a su voluntad”; ambos derechos están reconociendo implícitamente los aspectos patrimoniales de la propiedad intelectual.

Los redactores del Código -siguiendo la misma técnica del Código napoleónico de describir los contenidos de los derechos en lugar de definirlos- en el art. 428 descompusieron la propiedad intelectual en las dos facultades que acabamos de mencionar, obviando lo fundamental y substancial de la propiedad: su plenitud de dominio y su carácter insuprimible¹¹⁷⁹. Si bien lo importante es que dichas descripciones expresan el carácter comprensivo de las facultades del titular del derecho de la propiedad intelectual. En otras palabras: la propiedad intelectual comprende, además de todas las facultades específicas que menciona la Ley [especial] de 1879, todas aquellas otras que corresponden al propietario sobre su cosa¹¹⁸⁰.

das en este Código sobre la propiedad”. Marco Molina, tomando como apoyo la Memoria de oposiciones, inédita, de su maestro el profesor Badosa Coll, llama acertadamente la atención de que aunque parte de la doctrina y la jurisprudencia sostiene que el Código civil es “supletorio” de la Ley [especial] de propiedad intelectual, no existe supletoriedad entre las leyes civiles especiales y Código civil, dado que dichas leyes forman parte del Código, tanto a nivel de regulación como orgánico (*La propiedad intelectual...*, pags. 109-110, nota 2).

¹¹⁷⁸ Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 110-111. Dicha autora sostiene que se han ignorado los elementos diferenciales del derecho de autor sobre su obra. Recuerda del olvido que hasta tiempos recientes -recuérdese que su libro es de 1995- se ha producido en el seno de la doctrina civilista sobre esta materia, lo que propició que pasara al campo del Derecho mercantil.

¹¹⁷⁹ Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 112-113. La citada autora denuncia esta tendencia a hipervalorar las “facultades” o poderes singulares que no son válidos para definir el derecho, puesto que derivan de él.

¹¹⁸⁰ En este sentido precisa aún más Marco Molina que “frente al carácter limitado de la “propiedad literaria” en el régimen de 1847... la “propiedad intelectual” que el Código y la Ley especial atribuyen al autor se quiso configurar como concepto capaz de asegurar al autor todos los aprovechamientos o posibles utilidades derivados del producto de su trabajo, tanto los ya “conocidos” en 1879/89, como aquéllos que se preveía “habían de inventarse en el futuro” (*Ob. cit.*, págs. 113-116).

Desde esta perspectiva, al amparo del art. 428 del Código civil, se entiende que el principal interés por las obras del ingenio o del espíritu esté dirigido a sancionar su apropiabilidad; o dicho de otro modo: que el autor pueda retenerlas en exclusiva. Sin embargo, al contrario de lo que sucede con el resto de las cosas materiales, las obras literarias, artísticas o científicas sólo producen lucro en la medida que adquieren publicidad, se difunden y tienen interés para el resto de la sociedad. La explotación¹¹⁸¹ “mercantil” de este tipo de obras, no obstante, no suele estar realizada directamente por el autor, con lo que el uso directo del bien por parte del titular se limita al derecho a modificar y coleccionar sus propias obras, de manera que el derecho de “explotar”, como señala Marco Molina, se circunscribiría a la facultad de “autorizar o prohibir usos ajenos”¹¹⁸². En este sentido, la jurisprudencia ha considerado que al transmitirse la obra por parte del autor, enajenándola a cambio de un precio, de este negocio ya ha obtenido un lucro o beneficio¹¹⁸³.

La remisión del art. 5 de la Ley de 1879 al “derecho común, sin más limitaciones que las impuesta por la ley”, así como la mención expresa en otros artículos de la Ley y del Reglamento a la posibilidad de transmitir la propiedad intelectual “ya sea por herencia, ya por cual-

¹¹⁸¹ Sobre el derecho general de explotación como opuesto a los derechos específicos de distribución, reproducción y comunicación pública, véase Delgado Porras, A., “La experiencia española” en el vol. *Derechos de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000. I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual*, Madrid 1991, ya citado, t. I, págs. 523-541. El mencionado autor señala que a pesar de que el art. 428 del Código civil reconoce que el autor de una obra tiene derecho a explotarla, no hay ninguna referencia a las “explotaciones” que se ampara en ese derecho (pág. 531).

¹¹⁸² *Ob. cit.*, pág. 118. Y apostilla: “Habría que pensar entonces que el énfasis en la “explotación” o “goce” de la obra reside, pues, en el aspecto del “disfrute” (art. 399 C.c.), es decir, en la imputación al autor -en tanto que titular de la facultad de “explotación” de la obra (art. 428 C.c.)- de los rendimientos y utilidades derivados de dichas actividades de explotación, que, por sus propias características, han de ser realizadas por otros”.

¹¹⁸³ Ni la Ley de 1879 ni su Reglamento, señala Marco Molina, previeron la posibilidad de que el autor percibiese unos rendimientos derivados de la explotación ajena de su obra conservando su titularidad. En ninguno de los dos textos, se regulan los negocios autorizativos o de cesión a terceros de modalidades concretas de utilización de la obra, participando el autor, como su propietario, en los beneficios derivados de dicha utilización autorizada por él (*Ob. cit.*, págs. 119-120). En efecto, dice más adelante: “La tendencia que se detectaba en la anterior legislación de propiedad intelectual a considerar que el consentimiento o permiso del autor en cuanto a la utilización de su obra implicaba la cesión de su entero derecho, “entrando entonces los cesionarios en el pleno goce y disfrute de la exclusiva propiedad..., con los mismos derechos y facultades que mientras vivió, correspondieron a su autor, que al fallecer pasaron a sus herederos los vendedores, y éstos han enajenado...”, quedando “subrogados los compradores en el propio lugar de los vendedores”, fue llevada por la jurisprudencia, prácticamente durante toda la vigencia de la Ley de 1879, incluso más allá de las previsiones legales” (*Ob. cit.*, pág. 122, con citas de jurisprudencia).

quier otro título traslativo de dominio” (art. 2, 5), pone de manifiesto que, en principio, la propiedad intelectual debía tener, salvo en aquellas cuestiones derivadas de su “especial” objeto, un tratamiento idéntico al resto de los demás bienes tangibles. Sin embargo, la facultad de explotación que otorga el art. 428 del Código civil a los autores, únicamente pueden ejercitarla antes de que la obra sea publicada y difundida.

Esta restricción “*de facto*” del derecho de explotación de la obra se producía en la realidad del mismo modo para el derecho de disposición que reconoce el Código civil¹¹⁸⁴. Al ser el derecho de propiedad esencialmente transferible, se entendió que con la enajenación del mismo se desplaza el ius *disponendi*¹¹⁸⁵, con lo que la facultad de decidir sobre la publicación de la obra (art. 7), tampoco corresponde al autor. Ello no obsta para que después de haber sido enajenada, el autor conserve, según el art. 32 de la Ley, una “propiedad residual”, pero que en ningún caso puede estar configurada con las facultades específicas del derecho de propiedad intelectual, sino integrada por otras facultades que la Ley de 1879 reconocía a los autores como una proyección de la paternidad de sus obras¹¹⁸⁶.

Estas facultades, que implican limitaciones al poder dominical transmitido por el autor al tercero adquirente, se concretarían: en primer lugar, en el derecho de refundir y corregir sus obras (art. 26). En segundo lugar, en el derecho a manifestar en forma solemne su voluntad de que la obra no vea la luz pública (art. 44). En tercer lugar, en el poder de prohibir por completo y en absoluto la ejecución de la obra (art. 93 del Reglamento). En cuarto lugar, en el derecho de velar por la reproducción y representación exacta en el caso de las obras dramáticas (arts. 66 y 69 y art. 87 del Reglamento). Y, por último, en el poder de impedir o exigir que se publique su nombre (arts. 85 y 86 Reglamento). Como se puede apreciar, todas estas facultades están destinadas a proteger los intereses “personales” del autor, pero, como se ha dicho más arriba, no pueden identificarse con los derechos morales del autor¹¹⁸⁷. Es posible apreciar algunos precedentes remotos en los los tra-

¹¹⁸⁴ Si en el régimen de la Ley de 1879, “en la práctica, el autor para explotar u obtener ganancias de su obra la enajenaba, transfiriendo a otro la propiedad intelectual, era ese otro sujeto quien ostentaba también en definitiva el derecho de disponer -y cualquier otra facultad derivada del derecho de propiedad- sobre la obra” (Marco Molina, *Ob. cit.*, pág. 126).

¹¹⁸⁵ Marco Molina, *Ob. cit.*, pág. 127.

¹¹⁸⁶ Sobre la propiedad residual, véase Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 127-130.

¹¹⁸⁷ Se cuestiona Marco Molina si en régimen de Ley especial de 1879 y del Código civil puede tener cabida el “derecho moral”, o si es meramente una yuxtaposición a dicho régimen. Y de ser así, cómo pueden coexistir ambos. Señala dicha autora que un amplio sector de la doctrina y de la jurisprudencia no ven inconveniente en encajar el “derecho moral” en los propios preceptos de la Ley de 1879. Por su parte considera que

bajos de la comisión del Senado encargada de revisar el proyecto de propiedad intelectual¹¹⁸⁸ de 1878; pero su moderna denominación no acabó por imponerse en España hasta el siglo XX y su recepción teórica en nuestra legislación no se produjo hasta bien entrada la centuria pasada¹¹⁸⁹.

A pesar de estos límites, a la vista de la interpretación y la aplicación jurisprudencial de los mismos, Marco Molina considera que los poderes residuales de los autores son, en la práctica, inexistentes con lo que nos hallamos ante un “dominio desigual” en el que el autor lleva la peor parte¹¹⁹⁰.

Entre todas estas facultades “retenidas” por el autor, que implican un reconocimiento de su vinculación con la obra, el derecho de co-

la respuesta no es tan clara, ni única; habría que matizarla refiriéndose por separado a esas hipotéticas manifestaciones del derecho moral en Ley y Reglamento (*Ob. cit.*, págs. 136-139).

¹¹⁸⁸ Véase *D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1946. En el mismo sentido, Marco Molina, *Ob. cit.*, pág. 134.

¹¹⁸⁹ Marco Molina considera que el poder del autor de “impedir o exigir que se publique su nombre” (arts. 85 y 86 del Reglamento.) vendría a ser la manifestación concreta del “derecho a la paternidad de la obra” y el “derecho de velar por su reproducción o representación exacta” (art. 69 del Reglamento) se correspondería con el derecho reconocido posteriormente en el art. 6 bis del Convenio de Berna en su revisión de 1928, a oponerse a las “modificaciones” de la obra que redunden en perjuicio del “honor o reputación del autor”. Otra de las posibles manifestaciones del derecho moral es el llamado “derecho de inédito” que podría adscribirse a la facultad (“derecho”, según el art. 44, 2, Ley de 1879), reconocida al autor en los arts. 44 de la Ley de 1879 y 93 de su Reglamento, de oponerse “que la obra vea la luz pública” y “prohibir por completo y en absoluto su ejecución” (*Ob. cit.*, págs. 134-136). Por lo que respecta a la recepción de en España, ya en el Proyecto de reforma de la Ley de 1879, presentado a las Cortes durante la II República se contemplaba la figura del derecho moral por influencia de la revisión de Roma (1928) del Convenio de Berna. En el plano jurisprudencial, la STS de 25 de octubre de 1941, sin utilizar el término “derecho moral”, alude a “la distinción hoy aceptada por la doctrina, entre los derechos que suponen proyección de la personalidad sobre las cosas del mundo exterior y aquellos otros que recaen sobre bienes inmateriales, y que, en unos casos presuponen una creación espiritual, por sí misma constitutiva de un valor -el derecho de autor en sus diversas modalidades... lo que permite concluir que ni es cierto que la propiedad intelectual tenga la misma naturaleza y alcance jurídico que las demás...”. Explicita Marco Molina, no obstante que “la doctrina, la jurisprudencia y las disposiciones de desarrollo contemporáneas de esas manifestaciones a que acabamos de referirnos persistieron en configurar el derecho del autor sobre su obra como derecho de propiedad con algunas peculiaridades... Sólo a partir de los años sesenta se detecta una preocupación generalizada por la figura del “derecho moral”, principalmente en los manuales de Derecho civil “aunque sea para negar su reconocimiento en el ordenamiento jurídico español”. Habrá que esperar a la Ley del cine de 1966 para encontrar el reconocimiento explícito del “derecho moral” a la paternidad y al “respeto a su aportación” en la película (*Ob. cit.*, pág. 138, nota 120).

¹¹⁹⁰ *Ob. cit.*, pág. 129.

lección y el derecho de corregir y refundir las sus obras tienen, además, un contenido económico, circunstancia, ésta última, que puede provocar un conflicto con los derechos del adquirente¹¹⁹¹, ya que desde el punto de vista patrimonial es difícil admitir que quien ha transmitido alguna cosa -en este caso una obra- pueda seguir disponiendo de ella.

3.b. El régimen “especial” de la propiedad intelectual.

Una vez que hemos considerado la parte de la propiedad intelectual que, según el artículo 5º de la Ley debía regirse por las normas del derecho común, debemos proceder al análisis de aquellos otros aspectos que la separan de la propiedad común u ordinaria y la convierten en “propiedad especial”¹¹⁹².

3.b.1. La duración limitada de la propiedad intelectual.

Sin duda la nota más característica -y discutida- de la “especialidad” de la propiedad intelectual viene dada por la duración temporal limitada de la misma. Hemos podido comprobar en las páginas anteriores, cómo ya en los debates parlamentarios de la Ley de propiedad literaria de 1847 esta limitación fue objeto de crítica por aquéllos que defendían que la propiedad literaria debía de regirse por las reglas de la propiedad común u ordinaria y que, como tal, no debía estar sometida a ninguna restricción temporal.

Igualmente comprobamos cómo la doctrina que enjuició la Ley de 1847 fue mayoritariamente opuesta a su consideración de ley especial por las mismas razones que acabamos de comentar. Este descontento generalizado fue el motor que movió a Danvila a presentar su proyecto de Ley de propiedad intelectual ante las Cortes en 1876 en busca, precisamente, de establecer la perpetuidad para las producciones del ingenio. Empeño frustrado, pues el Código civil acabó por consagrar el principio de la especialidad para la propiedad intelectual, la cual se regiría en lo concerniente a la “forma de su ejercicio y el tiempo de su duración” por

¹¹⁹¹ Para el derecho de colección y el de corrección y refundición, véase Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 132-133.

¹¹⁹² En este sentido, Badosa Coll señala que aquellas disposiciones -como el art. 429 del Código civil- que hacen una remisión a leyes especiales, responde a un doble objetivo: de una parte, el “reconocimiento de lo inadecuado de la regulación genérica de una institución para ser aplicada a determinados casos concretos de la misma”; de otra, a “la voluntad de establecer un engarce o conexión entre la regulación de la institución genérica en el Código civil y la de la institución específica en la ley especial”, de manera que “... hay una auténtica asunción por parte del Código civil de un ámbito jurídico que existe fuera de él, pero que es totalmente compatible con los ámbitos normativos contenidos dentro del Código civil” (*Memoria de Derecho civil* [inérita], p. 203, citada por Marco Molina, *Ob. cit.*, pág. 151, nota 2).

aquella Ley, y no por las prescripciones del nuevo Código relativas a la propiedad ordinaria¹¹⁹³

Ya hemos hecho alusión, al comentar las diferencias establecidas entre la Ley de 1847 y la Ley 1879, a la ampliación del término *post mortem* de 80 años para el disfrute por parte de los herederos testamentarios o legítimos (art. 6). Y, del mismo modo, al límite de 25 años establecido para los adquirentes de las obras literarias, científicas o artísticas, siempre y cuando hubieran herederos forzosos, por lo que no vamos a insistir en ello¹¹⁹⁴.

El efecto de la expiración de dicho término implicaba que la obra pasaba al “dominio público”¹¹⁹⁵. No se trata, como puntualiza Juana Marco Molina, de una atribución del derecho de propiedad intelectual a un sujeto de Derecho público, sino que se ha de interpretar en el sentido de que dicha obra ha dejado de pertenecer el dominio privado de una persona o entidad; en otras palabras, significa la “ausencia de derecho sobre la obra”¹¹⁹⁶. Desde la perspectiva del autor, el paso de su obra al

¹¹⁹³ Diez años después de la aprobación de la Ley de propiedad intelectual de 1879, Danvila no cejaba en su empeño de conseguir la perpetuidad para la propiedad intelectual y en el debate sobre el dictamen acerca de la publicación del Código civil manifestaba: “... la propiedad intelectual... envuelve como principio fundamental el determinar la naturaleza de esta misma propiedad, y hoy se está agitando en todos los Congresos internacionales la cuestión gravísima de si esta propiedad, por lo sagrada, debe asimilarse a la propiedad común, en cuyo caso no había necesidad absolutamente sino comprenderla y asimilarla a la propiedad que regula este Código... me parece que valía la pena esta cuestión importante y trascendental de haberla traído al Código, y haber hecho, por ejemplo, lo que se ha hecho en el Código de Méjico, que establece que la propiedad intelectual debe ser perpetua...” (D.S. 22 de marzo 1889, pág. 2033).

¹¹⁹⁴ Tan sólo recordar que, a instancia de Pedro Antonio Alarcón, la comisión tuvo a bien introducir el art. 42 de la Ley, en virtud del cual, para que pasase al dominio público una obra, en el caso que se expresaba en el art. 41, era necesario que precediera una denuncia en el registro de la propiedad, y que en su virtud se excitara por el gobierno al propietario para que la imprimiera de nuevo, fijándole a tal efecto el término de un año.

¹¹⁹⁵ Como bien ha señalado Marco Molina, la expresión “dominio público” o “entrar en el dominio público” es probablemente de raigambre francesa. Se trata de una fórmula meramente retórica, desprovista de significado técnico, utilizada ya habitualmente durante la etapa de los privilegios para designar la situación en que quedaba la obra, una vez se había extinguido el privilegio sobre la misma. El Decreto de 10 de junio de 1813 (art. 3) optó por la fórmula más castiza de *propiedad común*, que fue también la utilizada por la Ley 5 de agosto de 1823 (*Ob. cit.*, pág. 157, nota 19). El término “dominio público” aparece por primera vez en el P.1840 y en sus reformas (P.R. 1845 y P.R. 1846), que no manejó dicha autora. De dichos proyectos pasó al Proyecto ministerial de 1847, al Proyecto de la comisión del Senado de 1847 y al texto definitivo de la Ley de propiedad literaria de 1847.

¹¹⁹⁶ *Ob. cit.*, págs. 157-158, en especial las notas 20, 21 y 22. “Ello significa sustancialmente -añade la autora- que, transcurrido el plazo fijado legalmente, desaparece la posibilidad de exclusión de terceros sobre el propio objeto, la obra, posibilidad que

dominio público supone, en primer lugar, que desaparece el permiso necesario que la ley establece para reproducir, ejecutar o transformar la obra. En segundo lugar, la pérdida de la percepción de los derechos económicos por el uso de la obra. En tercer lugar, en el caso de que se tratara de obras dramáticas o musicales, la pérdida de los derechos de representación¹¹⁹⁷.

3.b.2. Supuestos concretos de extinción de la propiedad intelectual. Además de la pérdida de la propiedad intelectual por expiración del término establecido en el art. 6 de la Ley, ésta contempló un supuesto en el que la obra podía entrar en un “dominio público parcial o relativo”¹¹⁹⁸.

El art. 36 de la Ley establecía que para gozar de sus beneficios era necesario haber inscrito el “derecho” en el Registro de la Propiedad intelectual “un año a contar desde el día de publicación de la obra”¹¹⁹⁹. Por consiguiente, desde el día en que la obra vio la luz pública -si ponemos en correspondencia el art. 36 con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley¹²⁰⁰- el autor era titular del derecho de propiedad intelectual sobre su obra, con lo que se hallaba amparada bajo el manto protector de la

constituye el principal contenido del derecho (art. 7. Ley: “Nadie podrá reproducir obras ajenas sin permiso de su propietario”) y todos los demás preceptos legales y reglamentarios que exigen el “permiso del propietario” para utilizar la obra”.

¹¹⁹⁷ No se convierte, por tanto, en *res nullius*, sino que la obra intelectual, desde el momento en que expira el derecho de propiedad sobre ella, deja de ser apropiable en absoluto; ya no puede ser retenida en exclusiva por nadie, con independencia de que puedan constituirse nuevos derechos exclusivos o “de propiedad” sobre creaciones sucesivas realizadas a partir de una obra preexistente (Marco Molina, *Ob. cit.*, pág. 159).

¹¹⁹⁸ Véase: Rogel Vide, *Autores, coautores y propiedad intelectual*, pág. 90; Clavería Gosálbez, L. H., “Propiedad intelectual, dominio público relativo y dominio público absoluto” (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1983), en el *A.D.C.*, t. 37 (julio-septiembre 1984), fasc. III, págs. 877-884; Peña y Bernaldo de Quirós, “Comentarios a los artículos 428 y 429 del Código civil”, ya citado, pág. 789; Marco Molina, *Ob. cit.*, pág. 160.

¹¹⁹⁹ “Art. 36. Para gozar de los beneficios de esta ley es necesario haber inscrito el derecho en el registro de la propiedad intelectual con arreglo a lo establecido en los artículos anteriores. Cuando una obra dramática o musical se haya representado en público, pero no impreso, bastará para gozar de aquel derecho presentar un solo ejemplar manuscrito de la parte literaria, y otro de igual clase de las melodías con su bajo correspondiente en la parte musical. El plazo para verificar la inscripción será el de un año a contar desde el día de la publicación de la obra; pero los beneficios de esta ley los disfrutará el propietario desde el día en que comenzó la publicación, y sólo los perderá si no cumple aquellos requisitos dentro del año que se concede para la inscripción”.

¹²⁰⁰ “Art. 38. Toda obra no inscrita en el Registro de la propiedad intelectual podrá ser publicada de nuevo, reimpresa por el Estado, por las corporaciones científicas o por los particulares durante diez años a contar desde el día en que terminó el **derecho de inscribirla**”.

norma¹²⁰¹. Ello significa que el autor podía ejercitar todos los derechos que le eran reconocidos en la Ley¹²⁰², pero transcurrido el año desde el momento en que se publicó la obra sin haberse efectuado la inscripción, durante los diez años siguientes no podía oponerse a que cualquiera otra persona hiciera una reimpresión de la mencionada obra. Las consecuencias, pues, de la no inscripción de la obra en el Registro son muy importantes por los efectos negativos que tiene para el autor: la inscripción es indispensable para obtener la plenitud de los beneficios otorgados por la Ley, de lo contrario incurre en la sanción prevista en los artículos 38 y 39.

Si transcurrido el año prescrito por el art. 38 el autor no inscribe, la obra puede ser reimpresa por cualquier interesado en ella. Pero sólo puede hacer uso el derecho de reimpresión, ya que los demás derechos siguen estando reservados al titular de la obra. Esta situación es la que se ha denominado “dominio público relativo”. Transcurrido el periodo de los diez años, se abre un nuevo periodo de un año para inscribir; así pasado el dicho año no ha tenido lugar la inscripción prescrita, la obra deviene entonces en el “dominio público absoluto”, implica al extinción del derecho de propiedad intelectual por parte del autor¹²⁰³.

El segundo supuesto de extinción de la propiedad intelectual, nota también característica de su “especialidad”, es el contemplado en el art. 40 de la Ley¹²⁰⁴, el cual, como se recordará, fue objeto de críticas en el debate parlamentario. Nos encontramos ante una de las “limitaciones” relativa al tiempo de duración de la propiedad intelectual reconocidas por el art. 429 del Código civil.

Según Marco Molina, se trata una de las primeras manifestaciones de la llamada “función social” de la propiedad¹²⁰⁵, afirmación que es, sin duda, válida en lo que respecta al ámbito normativo del siglo XIX, pero de la que se puede ofrecer, en mi opinión, algún un antece-

¹²⁰¹ Sobre el efecto constitutivo de la inscripción en el Registro, véase Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 162-162, en especial las referencias doctrinales y jurisprudenciales recogidas en las notas 43, 44 y 45.

¹²⁰² Al menos en el plano teórico, pues como bien destaca Marco Molina, la jurisprudencia y algunas disposiciones posteriores de la Ley de 1879 parten del presupuesto de que para el nacimiento y existencia del derecho, era inexcusable inexcusable el requisito formal del registro (*Ob. cit.*, pág. 163, nota 47).

¹²⁰³ Véase la jurisprudencia recogida por Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 165-166.

¹²⁰⁴ Recordémoslo: “Art. 40. Las obras no publicadas de nuevo por su propietario durante veinte años pasarán al dominio público, y el Estado, las corporaciones científicas o los particulares podrán reproducirlas sin alterarlas, pero no podrá nadie oponerse a que otro también las reproduzca”.

¹²⁰⁵ *Ob. cit.*, pág. 167.

dente que se remonta al siglo XVIII¹²⁰⁶, aparte de la conciencia que a nivel político se tenía acerca de dicha función social¹²⁰⁷

El supuesto contemplado por el art. 40 es, en realidad, un caso de caducidad por no uso¹²⁰⁸ debida a la naturaleza del objeto del derecho de propiedad intelectual, en cuanto que sobre él no cabe posesión o dominación excluyente de hecho¹²⁰⁹. La *ratio legis* radica en que el derecho privativo del autor sobre su obra no constituya un obstáculo al derecho del público para conocerla antes de que la obra pase definitivamente al dominio público¹²¹⁰. No obstante, el legislador recogió una serie de supuestos¹²¹¹ en los que, debidamente justificados, el autor no incurría

¹²⁰⁶ En efecto, si se recuerda, la Real Orden de 14 de junio de 1778, además de disponer que sólo se otogaran los privilegios exclusivos de explotación a los autores o a sus herederos, estableció que si una vez expirado el privilegio concedido al autor, y él o sus herederos no acudían dentro del año siguiente a pedir la prórroga del mismo, se podía conceder la licencia para reimprimir el libro a cualquiera que se presentara a solicitarla. Y lo mismo sucedía si después de concedida la prórroga, no usase de ella “dentro de un término proporcionado”, que señalaría el Consejo. Según la Real Orden, esa “morosidad” era indicativa del abandono de su pertenencia y la obra quedaba “a disposición del gobierno”, el cual no debía permitir que hiciera falta o se encareciera en caso de utilidad (*Nov. Recop.* 8, 16, 26, n.º 3.). Curiosamente, el término “abandono” también es utilizado por Danvila a la hora de comentar el art. 40 de la Ley de 1879 (*Ob. cit.*, pág. 617).

¹²⁰⁷ En este sentido, cuando a raíz de la intervención del marqués de San Carlos en el Senado en defensa de la equiparación de la propiedad intelectual con la propiedad común, el marqués de Valmar, presidente de la comisión redactora del proyecto, le respondió que “la sociedad perdería demasiado en ello” si se aceptara dicha equiparación (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1940). Pero sobre la función social, volveremos en el siguiente capítulo.

¹²⁰⁸ Albaladejo, *Derecho civil*, t. III, vol. 1, págs. 229 y ss. Cfr. Peña y Bernaldo de Quirós, *Derechos reales...*, vol. 1.º, pág. 69.

¹²⁰⁹ Marco Molina, *Ob. cit.*, págs. 168-169.

¹²¹⁰ Señala Marco Molina que “parece que sólo quedaban afectadas por esta sanción, no las obras dadas a conocer por cualquier medio (arts. 1; 8 Ley), sino sólo aquellas divulgadas una primera vez por medio de la imprenta” como lo sugiere el art. 42. “Ello puntualiza dicha autora- sólo puede justificarse pensando que la publicación o reproducción por medio de la imprenta es un medio de difusión común a todo tipo de obras... y, además, el que permite su máxima difusión, por lo que legalmente se presume que, cuando ha habido impresión, es superior la expectativa del público al conocimiento de la obra” (*Ob. cit.*, pág. 169).

¹²¹¹ “Art. 41. No entrará una obra en el dominio público aun cuando pasen veinte años: 1.º Cuando la obra siendo dramática, lírico-dramática o musical, después de ser ejecutada en público y depositada la copia manuscrita en el Registro, no llegue a ser impresa por su dueño. Y 2.º Cuando después de impresa y puesta en venta la obra con arreglo a la ley, pasen veinte años sin que vuelva a imprimirse porque su dueño acredite suficientemente que en dicho período ha tenido ejemplares de ella a la venta pública”. Según Marco Molina, “la explicación a este respecto [el plazo de 20 años establecido en el artículo 41] es que Danvila Collado, redactor tanto de la Ley de propiedad intelectual, como, en parte también, de la Ley de Aguas, introduce tanto en uno como en otro texto... el plazo de veinte años del Derecho histórico español..., mientras que el Pro-

en la sanción prevista en el art. 40, excepciones, cuya inclusión en el texto final de la Ley, se debe a las sucesivas redacciones de los diferentes proyectos que hemos analizado en las páginas anteriores¹²¹². De no producirse ninguna de estas excepciones y habiéndose incurrido en las circunstancias previstas en el art. 40, la obra pasaba al dominio público de una forma definitiva y absoluta.

4. La protección internacional de la propiedad intelectual.

4.a. Los precedentes. Ya hemos hecho referencia a la preocupación que, desde mediados del siglo XIX, se manifiesta entre la personas relacionadas con el mundo del libro -autores y editores- por la proliferación de ediciones furtivas, traducciones desautorizadas, contrabando de libros, etc, que estaban poniendo en grave riesgo la industria librera¹²¹³. Para intentar paliar esa situación se comenzaron a suscribir los convenios a los que ya hemos aludido con Francia, Países Bajos, Inglaterra... Los problemas de los autores, dramaturgos, músicos y artistas en general eran comunes en toda Europa¹²¹⁴.

Fue en Bélgica en donde tuvo lugar el primer Congreso internacional para los derechos de autor en 1858. Los promotores del Congreso (Charles Faider, Vervoort, Romberg, Van der belen, el pintor Portaels, entre otros), sentían una gran preocupación por el problema del reconocimiento internacional de la propiedad de los obras literarias y artísticas y de la duración de los derechos del autor. Esta última cuestión era, ciertamente, la más delicada habida cuenta el variado tratamiento legislativo que había en los países europeos en ese momento para los herederos tras la muerte del autor. Del mismo modo se abordó el problema de las traducciones, las representaciones en público de las obras dramáticas y musicales, y las obras de carácter artístico en general¹²¹⁵.

yecto de 1851 adoptó en este punto el plazo de treinta años del art. 706 del Código civil francés... Más tarde, el Código civil, separándose en este punto del Proyecto de 1851, acogerá asimismo el plazo de nuestro Derecho histórico..." (*Ob. cit.* pág. 168, nota 70).

¹²¹² Véanse las distintas redacciones del art. 41 en el cuadro recogido en la pág. 609.

¹²¹³ La primera gran sociedad fundada para salvaguardar los intereses de los autores se había creado, en 1777, a instancia de Beaumarchais bajo la denominación de *Société des auteurs et compositeurs dramatiques* (SACD), que fue sustituida, en 1838, por la *Société de gens de lettres* (SGDL), en la que se integraron los más renombrados literatos de su tiempo, entre ellos su fundador, Honoré de Balzac. Pocos años más tarde, en 1850, unos doscientos autores constituyeron la *Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique* (SACEM) para velar de modo específico por los derechos de autor, en especial en el plano internacional.

¹²¹⁴ Cavalli, *La genèse de la Convention de Berne...*, págs. 69-86.

¹²¹⁵ El Congreso se dividió en cinco secciones, cada una de ellas con tema específico a debatir. En la primera sección se trató el tema del reconocimiento internacional de la

Al Congreso de Bruselas le siguieron el primer Congreso de Amberes de 1861 y el segundo celebrado en esa misma ciudad en 1877. En éste último surgió la idea de formar una asociación literaria internacional y la de realizar un tratado multilateral¹²¹⁶.

4.b. Los Congresos Internacionales de París. Al hilo de la celebración de la Exposición Universal de París de 1867, la SGDL propuso la celebración de un congreso literario internacional, pero la iniciativa no prosperó. Años después, en 1876, con motivo del anuncio de una nueva Exposición Universal en París la SGDL retomó la idea de la celebración de un Congreso, para el que Víctor Hugo fue designado como presidente, que tendría lugar en París en 1878.

A la convocatoria acudieron más de 250 delegados entre los que se encontraban literatos, editores, embajadores, ministros plenipotenciarios y simples delegados. El Congreso estuvo marcado por la personalidad de Víctor Hugo, que siempre se había mostrado como un incansable defensor de los derechos de autor. Siguiendo la experiencia de los congresos belgas, los temas se agruparon en comisiones. De ellas, la tercera debía de ocuparse de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria, de su duración y del “*domaine public payant*”¹²¹⁷.

En la comisión “diplomática” se debatió extensamente el problema de los tratados internacionales concernientes a la propiedad literaria. Las conclusiones sobre este punto no pudieron ser más pesimistas, ya que mayoritariamente se puso de relieve la insuficiencia de los tratados existentes y los numerosos inconvenientes que arrastraban. Se propuso el principio de reciprocidad, según el cual toda obra, con independencia del país de origen, debía de ser tratada de acuerdo a las leyes nacionales¹²¹⁸.

Por lo demás, el Congreso Internacional de París se pronunció a favor de la consideración del derecho de autor como una propiedad perpetua, si bien, a pesar de dicha declaración, existía la plena convicción entre los asistentes de que dicho principio nunca llegaría a proclamarse en ninguna legislación. Además hay otros dos aspectos merecen desta-

propiedad literaria y artística; en la segunda, la duración del derecho de autor, su naturaleza jurídica, el derecho de traducción y los aspectos formales; en la tercera, la representación y ejecución pública de las obras dramáticas y musicales, así como los fiscales. Véase Cavalli, *Ob. cit.*, págs. 90-107.

¹²¹⁶ Cavalli, *Ob. cit.*, págs. 108-115.

¹²¹⁷ Para más detalles sobre los problemas allí abordados, véase Cavalli, *Ob. cit.*, págs. 120-131.

¹²¹⁸ Cavalli, *Ob. cit.*, págs. 126-127.

carse: en primer lugar la iniciativa de fundar una asociación literaria de carácter internacional; en segundo lugar, la propuesta de que el gobierno francés tomara la iniciativa para convocar una reunión internacional en la que los representantes de los distintos gobiernos elaboraran un tratado con una normativa uniforme para regular la propiedad literaria¹²¹⁹.

Aprovechando el éxito del Congreso literario, tres meses después, en septiembre de 1878, tuvo lugar un nuevo congreso dedicado en esta ocasión a la propiedad artística¹²²⁰, presidido por el pintor Meissonier. Los artistas se agruparon también en comisiones en la que se abordaron temas concretos. Se adoptaron finalmente 21 resoluciones¹²²¹, entre las que merece destacar: 1ª El derecho del artista sobre su obra es un derecho de propiedad. La ley civil no lo crea, ella no hace más que reglamentarlo. 3ª La duración del derecho de propiedad artística debe ser limitado. 4ª Es de desear que el derecho temporal reconocido a los autores por las diversas legislaciones tenga una duración fija de cien años a partir del día en que la obra sea mostrada al público. 15ª Los artistas de todos los países serán asimilados a los artistas nacionales. Ellos disfrutarán el beneficio de las leyes nacionales para la reproducción, la representación y ejecución de sus obras, sin condiciones de reciprocidad legal o diplomática...

4.c. El Convenio de Berna. El Congreso Literario Internacional de París fue el punto de partida para la fundación para la Asociación Literaria Internacional, la cual comenzó a desarrollar su actividad con el Congreso de Londres (1879), el Congreso de Lisboa (1880) a los que les siguieron el de Viena (1881), y Roma (1882). En éste último se propuso la unificación de la propiedad literaria en todos los países; se trataba de crear una Unión internacional que se ocupara de la protección de los derechos de autor. Como la cuestión era ciertamente complicada para discutir en ese momento, se pospuso para una próxima Conferencia internacional que se habría de reunir en Berna en septiembre de 1882, pero que al ser la fecha muy precipitada se retrasó para septiembre de 1883.

La primera Conferencia del Berna (*Convention pour constituer une Union générale pour la protection des droits des auteurs sur leurs oeuvres littéraires et artistiques*), de carácter privado, se inauguró el 10 de septiembre de 1883 y a la que acudieron delegados de sociedades

¹²¹⁹ Ídem, *Ob. cit.*, pág. 131.

¹²²⁰ Entre uno y otro congreso se celebró el Congreso de la propiedad industrial (5-7 de septiembre).

¹²²¹ Para el Congreso y el texto de las resoluciones, véase Cavalli, *Ob. cit.*, págs. 132-139.

literarias, academias, universidades, artistas, autores y editores de varios países; pero el debate sobre la internacionalidad de los derechos de autor debía tener un rango estatal, de ahí la necesidad de convocar una nueva conferencia a la que, por iniciativa del Consejo Federal suizo, fueron llamados a participar 42 Estados¹²²². Finalmente, el 8 de septiembre de 1884 se reunió en Berna la primera Conferencia internacional oficial (*Convention concernat la création d'une Union générale pour la protection des droits d'auteur*), para la protección de los derechos de autor con la participación de Alemania, Austria-Hungría, Bélgica, Costa Rica, Francia, Gran Bretaña, Haití, los Países Bajos, Suecia, Noruega y Suiza. Una epidemia de cólera retrasó a los representantes de España e Italia.

Después de doce días de trabajo se elaboró un proyecto de convenio para que fuera examinado y ratificado por los gobiernos de los países asistentes. Una nueva Conferencia diplomática (*Convention concernant la création d'une Union internationale pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques*), celebrada al año siguiente también en Berna¹²²³, se reunió para hacer las objeciones y contrapropuestas al proyecto y convertirlo en un texto definitivo que debería ser ratificado año siguiente.

El 6 de septiembre de 1886 se reunió en Berna la tercera Conferencia internacional para la protección de las obras literarias y artísticas a la que asistieron 10 representantes: Alemania, Bélgica, España, Francia, Gran Bretaña, Haití, Italia, Liberia, Suiza y Túnez. Otros países, como Suecia, Noruega, Holanda y Austria-Hungría, por diversas causas no se pudieron sumar a la propuesta de la ahora denominada “Unión de Berna”¹²²⁴.

El convenio aprobado constaba de 21 artículos, un artículo adicional y un protocolo¹²²⁵, con el que se venía a sustituir los convenios y tratados particulares que se habían ido suscribiendo entre los distintos

¹²²² Alemania, Argentina, Colombia, Francia, Gran Bretaña, Guatemala, Italia, Luxemburgo, Suecia y Noruega manifestaron inmediatamente que participarían en la conferencia diplomática. Otros se fueron sumando a la iniciativa: Austria-Hungría, Bélgica, Costa Rica, Haití, Paraguay y los Países Bajos. Se negaron a enviar representantes Grecia, Dinamarca, Santo Domingo, Nicaragua y México. Los Estados Unidos pusieron algunas reservas (Cavalli, *Ob. cit.*, págs. 163-164).

¹²²³ En esta ocasión asistieron Argentina, España, Estado Unidos, Honduras, Italia, Paraguay y Túnez.

¹²²⁴ Desde el punto de vista orgánico, la Unión de Berna opera con una Asamblea compuesta por los países de la Unión, que se reúne cada tres años. Cada miembro dispone de un voto. El Comité Ejecutivo está compuesto por la cuarta parte de los países miembros de la Asamblea. Todos los países miembros aportan una cantidad para el presupuesto de la Unión.

¹²²⁵ El estudio del texto puede verse en Cavalli, *Ob. cit.*, págs. 174-195.

países sobre propiedad literaria y artística, pero siempre respetando la independencia de las legislaciones concretas de los países participantes¹²²⁶.

El texto del Convenio se fue completando en sucesivas reuniones celebradas en París (Acta “adicional” de 4 de mayo de 1896)¹²²⁷, Berlín (Acta de revisión de 13 de noviembre de 1908)¹²²⁸, Berna (Protocolo adicional de 20 de marzo de 1914)¹²²⁹, Roma (Acta de revisión de 2 de junio de 1928)¹²³⁰, Bruselas (Acta de revisión de 26 de junio de 1948)¹²³¹, Estocolmo (Acta de revisión de 14 de junio de 1967) y París (Acta de revisión de 14 de julio de 1971)¹²³².

5. La Sociedad de Autores Españoles

La situación económica precaria en la que se encontraban muchos de los autores -literarios y dramaturgos- era aprovechada con frecuencia por parte de los editores y empresarios, quienes, sabedores de esa circunstancia, pactaban condiciones leoninas a la hora de comprar las obras. No se trataba de algo nuevo. Muchos de los autores del Siglo Oro ya denunciaron esa situación de preeminencia y abusos de los editores/impresores¹²³³.

¹²²⁶ El Convenio de Berna fue publicado en la *Gaceta de Madrid* del 18 de marzo de 1888.

¹²²⁷ El Acta de París se publicó en la *Gaceta de Madrid* de 19 de diciembre de 1896.

¹²²⁸ El Convenio de Berlín fue ratificado por España el 9 de septiembre de 1910 (*Gaceta de Madrid*, de 9 de octubre de 1910).

¹²²⁹ Al Protocolo de Berna, España se adhirió el 20 de abril de 1915 (*Gaceta de Madrid*, el 27 de marzo de 1915).

¹²³⁰ El Convenio de Roma fue ratificado por Ley de 21 de julio de 1932, con vigencia desde el 23 de abril de 1933 (*Gaceta de Madrid*, del 25 de abril).

¹²³¹ A la revisión de Bruselas, España se adhirió el 1 de agosto de 1951 (*Boletín Oficial del Estado*, de 9 de agosto de 1951).

¹²³² Esta última Acta de revisión del Convenio de Berna consta de 38 artículos y un anexo, dividido en 6 artículos, dedicado a los países en vías de desarrollo. En él se reconocen tanto el criterio de la nacionalidad, como el de primera publicación o el de residencia habitual. Se reconocen los derechos patrimoniales del autor y los derechos morales. La protección de la duración de los derechos de los autores se extiende durante la vida del autor y cincuenta años después de su muerte, salvo que las disposiciones del país de origen dispongan otra cosa. El instrumento de ratificación del Acta de París fue depositado por España el 14 de noviembre de 1973 (*B.O.E.* de 4 de abril de 1974). Sólo se publicaron los artículos 22 a 38, ya que los artículos 1 a 21 y el anexo entraron en vigor desde el momento en que se cumplieron las condiciones requeridas en el artículo 28 del Convenio de París (*B.O.E.* de 30 de octubre de 1974). Un análisis del texto, en Baylos Corroza, *Ob. cit.*, págs. 669-684.

¹²³³ No siempre las obras eran adquiridas por los editores. Había particulares que “invertían” comprando su producción a los autores, a modo de inversión, para posteriormente venderlas a los editores especializados o sencillamente explotarlas de una manera conjunta. A finales del siglo XIX la mayor parte de las obras dramáticas habían

Para hacer frente a esta situación, en 1844 se constituyó la *Sociedad de Autores Dramáticos*, en la que se integraron los más renombrados dramaturgos del momento (el Duque de Rivas, Hartzenbusch, Gil y Zárate, Bretón de los Herreros, Leopoldo Augusto de Cueto...). Con fines de previsión social, en 1872 nació la *Asociación de Escritores y Artistas Españoles*. En 1890 un amplio número de autores se reunieron con el objeto de reivindicar parte de la recaudación que hacían sus obras en los teatros, formando el denominado *Círculo Literario*, que pasó a ser presidido por Emilio Sánchez Pastor, y en el que se integraron Chapí, Vital Aza, Echegaray, Ramos Carrión, entre otros. Dos años después fundaron, a semejanza de la *Société du Petit Droit* francesa, la *Sociedad de Autores, Compositores y Editores de Música*, con la finalidad de cobrar los derechos de ejecución -reconocidos en la Ley de 1879- de las obras y los fragmentos musicales que se interpretaban en lugares públicos.¹²³⁴

En 1898, el periodista Sinesio Delgado, buen conocedor del mundo de las letras y de la música, ideó la creación de la *Sociedad de Autores Españoles*. En un primer momento, Delgado intentó que los autores y dramaturgos le encomendaran la administración de sus obras a la *Sociedad de Autores, Compositores y Editores de Música*, cancelando los contratos que pudieran tener con otros empresarios y editores. Para apoyar su idea, se sirvió de los periódicos para crear una opinión favorable a la reivindicación de los derechos de los autores¹²³⁵. Aunque la campaña de prensa no tuvo inicialmente mucho éxito, algunos autores, disconformes con el tratamiento que recibían de sus empresarios, acudieron a la *Sociedad*. Con el apoyo incondicional de Chapí, finalmente el 16 de junio de 1899 se firmó la constitución de la *Sociedad de Autores Españoles*. Entre los que acudieron al notario para firmar el acta constitucional figuraban: Vital Aza, Arniches, Chapí, Sinesio Delgado, Francos Rodríguez, López Silva, Ramos Carrión... Poco después se adhirieron Chueca, Tomás Bretón, Serafín y Joaquín Álvarez Quinteros...

La *Sociedad de Autores Españoles* (SAE) perseguía mejorar las condiciones económicas de sus socios ante los editores y empresarios,

caído en manos de un reducido grupo de editores (Véase Sánchez García, R., "La Sociedad de Autores Españoles (1899-1932)" en *Espacio, Tiempo y Forma*, serie V. Historia Contemporánea, t. 15 (2002), págs. 205-228; Martínez Martín, J. A., *Vivir de la pluma...*, págs. 73-99; Ureña Salcedo, J. A., *Régimen público de la gestión colectiva de los derechos de autor*, Madrid 2011.

¹²³⁴ Sánchez García, Ob. cit., págs. 208-209.

¹²³⁵ Sobre la importancia de la prensa al respecto, véase Rogel Vide, C., "Periodismo y derecho de autor. Una aproximación histórica", en su reciente volumen *Estudios Completos de Propiedad Intelectual*. Volumen V, Madrid 2015, págs. 37-51.

cobrando el 8 por ciento de la recaudación de los autores en provincias, el 15 por ciento en el extranjero, y el 2 por ciento del “*Petit Droit*”, es decir, el derecho por la ejecución de piezas musicales en lugares públicos. Esto suponía un aumento para los autores de un 7 por ciento respecto a lo que percibían de sus empresarios y editores¹²³⁶.

El principal obstáculo con el que se encontró la SAE fue que la mayor parte de la propiedad de las obras se hallaban en manos del empresario Florencio Fiscowich, con lo que se debían de recuperar para devolverlas a sus titulares primigenios. Fiscowich pidió dos millones de pesetas por su archivo y se comprometió contractualmente, pensando que la SAE jamás obtendría dicha cantidad.

Mientras tanto Chapí y otros autores vendieron sus obras a la SAE, y aunque Fiscowich creó en 1900 otra sociedad (*Asociación de Autores, Compositores y Propietarios*) con autores de renombre (Pérez Galdós, Echegaray, Núñez de Arce, Julián Romea, Fernández Shaw...) para contrarrestar a la SAE, tuvo que finalmente ceder y vender su archivo, no por los dos millones de pesetas, sino por 300.000, aunque luego fue compensado con otras 700.000 pesetas¹²³⁷.

En la versión de 1904 de sus Estatutos¹²³⁸, la SAE estableció como objetivos prioritarios, en primer lugar, la protección de los autores y compositores mediante la creación del un Montepío; en segundo lugar, la organización de la Caja de Pensiones para proteger la vejez de los socios necesitados, sufragados, ambos, mediante las cuotas de sus socios. En el plano profesional, los socios no podían contraer ningún convenio con otra empresa ni podían rebajar el importe de sus derechos¹²³⁹.

Muy pronto la SAE tuvo que afrontar los problemas derivados de las adaptaciones al cine de las obras literarias, teatrales y las zarzuelas. En efecto, ante el vacío legislativo -la Ley de 1879 se había quedado anticuada ante las nuevas tecnologías- se empezaron a filmar muchas adaptaciones fraudulentas¹²⁴⁰. Un segundo frente al que tuvo que acudir

¹²³⁶ Sánchez García, Ob. cit., pág. 211. Martínez Martín, Ob. cit., págs. 238-240.

¹²³⁷ Ídem, Ob. cit., págs. 212-213. Ureña Salcedo, *Régimen público...*, págs. 44-53.

¹²³⁸ *Estatutos sociales reformados aprobados en sesión celebrada por la Junta general extraordinaria en 9 de enero de 1904*, Madrid 1907.

¹²³⁹ Sánchez García, Ob. cit., págs. 215-217.

¹²⁴⁰ Sánchez García recuerda el sonado caso de la querella entablada por la SAE contra Fructuoso Gelabert por haber adaptado en su película “Mala raza” el argumento de la obra de Echegaray “De mala raza”, sin el pago de los derechos. La SAE llevó a Gelabert a los tribunales, pero los jueces consideraron que no se había producido ningún plagio pues de las deposiciones de los testigos no se podía inferir dicho delito, circunstancia, ésta última, que causó gran escándalo, incluso fuera de nuestras fronteras, en el mundo de las letras (Ob. cit., pág. 220).

la SAE fue el del espectáculo de variedades, el cual había adquirido un gran desarrollo en los años veinte, con la correspondiente profusión de locales. Por último, estaba el problemático cobro de los derechos de los autores y dramaturgos en América, por la falta de convenios bilaterales con las repúblicas hispanoamericanas

A pesar de las dificultades iniciales y no pocos problemas internos¹²⁴¹, la SAE fue consolidando su posición, pero en la década de los años treinta los enfrentamientos con los empresarios se intensificaron. Por otro lado, el modelo de la SAE se había agotado ante las nuevas tecnologías, circunstancia que agravó la crisis económica que ya venía atravesando.

Para salir de esta situación, Federico Romero, con el apoyo de la Junta directiva, decidió dar en 1934 a la Sociedad una nueva planta mediante la federación de cinco sociedades : la *Sociedad de Autores Líricos*, la *Sociedad de Autores de Variedades*, la *Sociedad de Derecho de ejecución*, la *Sociedad de Autores Dramáticos* y el *Montepío de Autores Españoles*, dando así lugar al nacimiento de la *Sociedad General de Autores Españoles* (SGAE)¹²⁴², a la que se le unió ese mismo año la *Sociedad de Autores Cinematográficos*, y al año siguiente, 1935, la *Sociedad de Autores del Libro, la Prensa y el Arte* (SALPA).

¹²⁴¹ Las críticas surgidas en el seno de la Sociedad, así como la crisis desencadenada por la salida voluntaria de Jacinto Benavente se puede ver en Sánchez García, Ob. cit. págs. 224-225.

¹²⁴² Ureña Salcedo, *Régimen público...*, págs. 54-58.

CAPÍTULO V

1. Normas complementarias posteriores a la Ley de 1879

Al igual que sucediera con la Ley de Propiedad literaria de 1847, al poco tiempo de entrar en vigor la nueva Ley de Propiedad intelectual comenzaron a surgir problemas derivados de su aplicación que el legislador no había previsto. Esta circunstancia, unida a la larga vigencia de la Ley –más de cien años-, a los avances tecnológicos -fotografía, cine, radiodifusión, televisión, etc.- y a la propia obsolescencia del texto, determinó que fuera apareciendo un abundante normativa complementaria del texto primigenio.

El análisis pormenorizado de todas esas disposiciones, aparte de desviarnos del objeto principal de esta tesis, merece ya de por sí un estudio particularizado. Nos limitaremos, en consecuencia, a mencionar aquellas disposiciones más relevantes.

El ámbito temático que suscitó más problemas de interpretación que hubieron de ser resueltos por el legislador fue el registral. En este sentido, por Real Orden de 5 de febrero de 1884 se declaró que no era factible conceder como marca de fábrica-y registrarla como tal- un diseño científico o artístico contenido en una obra que se había inscrito previamente en el Registro de la Propiedad, ya que se entendía que el dueño de la propiedad literaria, artística y científica lo era también del conjunto de la mismas, incluidos los diseños y dibujos contenidos en ella¹²⁴³.

Por Real Orden de 14 de julio de 1888, declaró que las obras literarias, científicas o artísticas, no publicadas, no podían inscribirse en el Registro. Real Orden, que, de alguna manera, confronta con el art. 8 de la Ley que prescribía que no era necesaria la publicación de las obras para que la ley amparara la propiedad intelectual¹²⁴⁴.

La Real Orden de 11 de diciembre de 1894 dispuso que se cumpliera rigurosamente lo establecido en el art. 36 de la Ley respecto a lo prescrito sobre la inscripción de las obras dentro del año desde el mo-

¹²⁴³ Real Orden de 28 de febrero de 1884, *Gaceta* de 5 de marzo de 1884.

¹²⁴⁴ *Gaceta* de 28 de julio de 1888.

mento de su publicación, excluyendo aquellos casos en los que la inscripción se llevaba a cabo dentro de año de su “reimpresión”, ya que los beneficios reconocidos por aquél artículo sólo deben concederse a las obras que cumplen los requisitos allí establecidos. Ello no fue obstáculo para que en la referida disposición se declararan válidas las inscripciones que se habían realizado hasta el momento respecto a segundas y ulteriores ediciones de obras que no lo habían sido en su primera edición, como se establece en el art. 36. Sólo en aquellos supuestos en los que la primera edición hubiese sido modificada o aumentada, sí era posible una nueva inscripción¹²⁴⁵.

Curiosa y anecdótica es la Real Orden de 21 de marzo de 1901, por la cual, por no reunir la inventiva necesaria que caracteriza a las obras científicas, literarias o artísticas, se declaró que las “esquelas” de participación de matrimonio, bodas de plata, bodas de oro, de nacimientos, bautizos, ni las esquelas funerarias eran inscribibles, por lo que anulaba las que se habían hecho hasta ese momento¹²⁴⁶.

La Real Orden de 3 de abril de 1904 estableció que no procedía la inscripción registral de aquellas obras que contenían fragmentos en prosa o en verso de “autores contemporáneos”, salvo que se hubiera obtenido el correspondiente permiso. La expresión “autores contemporáneos” no deja de ser problemática ya que bajo ella parece que el legislador se está refiriendo a obras de autores que se hallan protegidas por la Ley de Propiedad intelectual que aún no han entrado en el dominio público¹²⁴⁷.

Por otra Real Orden de 13 de abril de ese mismo año, al efectuarse la inscripción de publicaciones periódicas u obras que hubiera entrado en el dominio público, debía presentarse un certificado en el que constara que quedaban a salvo los derechos de los autores¹²⁴⁸.

La escritura de venta de obras futuras, otorgada por un autor, según dispuso la Real Orden de 10 de abril de 1909, no podía ser objeto de inscripción en el Registro. Por consiguiente se ordenó que en lo suce-

¹²⁴⁵ *Gaceta* de 14 de diciembre de 1894.

¹²⁴⁶ *Gaceta* de 17 de abril de 1901.

¹²⁴⁷ *Gaceta* de 29 de abril de 1904.

¹²⁴⁸ *Gaceta* de 28 de abril de 1904. Esta disposición fue matizada posteriormente por la Real Orden de 23 de julio de 1906 por la que se estableció que la efectuar la inscripción de publicaciones periódicas en las que se insertaban fragmentos de obras extranjeras tan sólo era necesario cumplir los requisitos del art. 29 de la Ley y el 16 del Reglamento. Cuando se reproduzcan artículos o trabajos de autores extranjeros, a los propietarios de los periódicos les sería suficiente una declaración de que, “bajo su responsabilidad”, los artículos insertos en el periódico o revista han sido previamente autorizados por sus autores o se hallan en el dominio público (*Gaceta* de 1 de agosto de 1906).

sivo se rechazarían como “no inscribibles” todos aquellos documentos que se referían a obras futuras¹²⁴⁹.

Por sus repercusión en el campo del régimen económico del matrimonio, tiene especial relevancia la Real Orden de 9 de octubre de 1912. La mencionada disposición, al tratar de obras que se habían publicado durante el matrimonio del autor, en su considerando 2º prescribía: “al declarar el art. 6 de la Ley de Propiedad intelectual de 10 de enero de 1879, que ésta corresponde a los autores durante su vida y se transmite a sus herederos, testamentarios o legales, por término de 80 años, excluye la aplicación del derecho común en este punto ya que teniendo, en otra hipótesis, que dividirse por mitades los gananciales, o hasta pagar con todas ellas las dotes y los parafernales, conforme a los artículos 14, 31 y 422 del Código civil, no ostentaría toda la propiedad de la obra, o acaso ni parte de ella, durante su vida; máxime cuando el Código civil, lejos de derogar, en su artículo 428, mantiene en vigor, a pesar de ser anterior a su fecha, la Ley de Propiedad intelectual”¹²⁵⁰.

La Real Orden de 20 de julio de 1917 dispuso que aquellos funcionarios que, por razón de su cargo oficial, publicasen obras y cualquier otro tipo de trabajo, no podían inscribirlos como suyos en el Registro de la Propiedad intelectual¹²⁵¹.

Las formalidades exigidas, así como los problemas que se derivaban de la inscripción de las obras determinaron que se produjera un retraimiento por parte de los autores a la hora de inscribir sus obras. Para salir al paso de esta situación, en plena Dictadura de Primo de Rivera, se dictó el Decreto-ley de 8 de enero de 1924 por el que se concedía el plazo de un año como amnistía para que los autores pudiesen inscribir aquellas obras en el Registro general de la Propiedad Intelectual que no habían sido inscritas en su momento, pero se respetarían los derechos adquiridos por aquéllos que, legalmente, se habían aprovechado de la carencia de inscripción de las obras. De la misma manera, el Decreto-ley flexibilizó la rigidez de las formalidades requeridas, admitiendo la posibilidad de una inscripción provisional¹²⁵².

Fuera ya de la materia registral, encontramos algunas otras disposiciones complementarias a la Ley de 1879 durante este período. Así,

¹²⁴⁹ *Gaceta* de 26 de abril de 1909.

¹²⁵⁰ *Gaceta* de 15 de octubre de 1912. Véase Rogel Vide, C., “Bienes gananciales, bienes privativos y propiedad intelectual” en su vol. *Estudios sobre propiedad intelectual*, Barcelona 1995, págs. 19-76.

¹²⁵¹ *Gaceta* de 25 de julio de 1917.

¹²⁵² *Gaceta* de 13 de enero de 1924. El Decreto-ley fue completado con la Real Orden de 10 de junio de ese mismo año (*Gaceta* de 13 de junio de 1924).

por ejemplo, dos artículos del Reglamento de 1880 fueron modificados por sendas Reales Órdenes: el primero de ellos, por Real Decreto de 4 de agosto de 1888, fue modificado el art. 101, relativo a la ejecución de obras musicales en funciones religiosas, en actos militares, serenatas y otras solemnidades a las que el público podía asistir gratuitamente¹²⁵³. La segunda modificación, por Real Decreto de 4 de abril de 1913, afectó al art. 112 del Reglamento¹²⁵⁴.

Podríamos seguir ampliando este repertorio de disposiciones aclaratorias y complementarias de la Ley y del Reglamento con una docena y media más de casos, pero lo verdaderamente importante ahora es señalar las deficiencias que, principalmente en el plano registral, salieron a la luz a la hora de aplicarse los preceptos de la Ley de 1879 y de su Reglamento.

2. El proyecto de Ley de Propiedad Intelectual de 1934

Por Orden de 24 de febrero de 1934 el gobierno, presidido entonces por Alejandro Lerroux, dispuso que se formara una comisión con la intención de reformar la Ley de Propiedad intelectual de 1879. En el preámbulo de la Orden se manifestaban los motivos que justificaban la reforma¹²⁵⁵:

“La vigente ley de propiedad intelectual representó, al ser promulgada en el año 1879, un sensible progreso respecto a la Ley anterior; comparada, además, con la generalidad de las leyes similares de su tiempo, situaba a España en buen lugar en la órbita de los países defensores de los derechos de autor.

¹²⁵³ *Gaceta* de 7 de agosto de 1888.

¹²⁵⁴ *Gaceta* de 5 de abril de 1913.

¹²⁵⁵ Ciertamente la Ley de 1879 no había cubierto las expectativas de los autores y editores. En 1901, al fundarse en Madrid la Asociación de la Librería de España, uno de sus principales fines era “la modificación de la Ley de Propiedad intelectual”. Según los miembros de dicha Asociación, la Ley y el Reglamento sólo sirven “para coartar toda iniciativa sin amparar ningún derecho, poniendo tales trabas y dificultades que casi es preferible renunciar a registrar las obras”. (Recogido por Martínez Martín, *Vivir de la pluma...*, ya citado, pág. 243). Años más tarde, en 1922, la mencionada Asociación madrileña y el Centro de la Propiedad Intelectual -creado en Barcelona en 1900- se reunieron para crear las Cámaras Oficiales del Libro de Madrid y Barcelona para aunar los intereses de editores, libreros e impresores. Todos coincidían en que el retorno a los herederos, transcurridos 25 años desde la adquisición de la obra por parte del editor, debía ser suprimido de la Ley. El presidente de la Asociación de la Librería de Madrid, en 1909, manifestaba. “Toda propiedad, excepto la intelectual, se adquiere en absoluto. ¿Por qué ha de ser aquella una excepción y una excepción denigrante para los editores? ¿Por qué se vende una obra y al cabo de cierto tiempo retrotrae a los herederos del autor o sea, de su primer propietario?” (Citado por Martínez Martín, *Ob. cit.*, pág. 244).

Pero en el medio siglo que lleva de existencia, las ideas relacionadas con la protección de la propiedad intelectual y los medios de expresión del pensamiento sobre los cuales se ejerce el derecho de propiedad, han cambiado de tal manera, que para estar en consonancia con los tiempos modernos, la Ley española requiere radicales reformas.

Basta para fundamentar este aserto, recordar, aunque sea brevemente, algunos de los inconvenientes que presenta.

La ley española no considera -porque no existían en aquella época- medios hoy tan extendidos de reproducción como el cine, la radio y el gramófono, que no pueden ya ignorarse y que requieren una reglamentación especial y detallada; ignora el derecho moral del autor, reconocido por las leyes más modernas en todos los países; no establece lo que se ha dado en llamar el "*droit de suite*", es decir, el derecho inalienable, según acuerdo de algunas reuniones internacionales, de los autores a percibir una parte del importe de las sucesivas ventas a que se sometan sus obras, derecho cuya justicia parece evidente, sobre todo cuando se considera que ciertas obras -principalmente pictóricas-, vendidas por sumas irrisorias por su autores en los comienzos de su carrera y en momentos de necesidad, han alcanzado a los pocos años, nada más que como fruto de la celebridad conquistada por su autor, precios fabulosos, que han beneficiado únicamente a hábiles intermediarios.

Aparte de estos olvidos, la Ley de 1879 consagra ciertos principios, hoy en absoluto desechados por todas las legislaciones, como el de que la propiedad nace del acto de la inscripción de las obras en el Registro de la Propiedad Intelectual o impone para la inscripción trámites formularios que entorpecen el registro y hacen que la mayor parte de las obras artísticas, literarias y científicas que aparecen en España dejen de inscribirse, con lo que, además de los evidentes inconvenientes de orden práctico que se derivan de la incertidumbre de la propiedad, se hace imposible el conocer el número real de las obras que se publican, y, por tanto, se consigue que España ofrezca estadísticas de la producción intelectual muy inferiores a las verdaderas y no ocupe en las comparaciones internacionales la categoría que le corresponde.

Otro hecho importante también hace necesaria la reforma de nuestra Ley. España está adherida al Convenio internacional de Berna para la protección de las obras artísticas, literarias y científicas, revisado en Roma en 1928. Ahora bien, en este Convenio se consagran principios que están en pugna con ciertos preceptos de nuestra Ley y que originan frecuentes conflictos de interpretación.

Bastará citar un ejemplo entre los muchos que podrían mencionarse. De acuerdo con el espíritu de nuestra Ley, la traducción castellana de obras de países adheridos a la Unión de Berna, debe registrarse para lograr la protección que otorga la Ley española; en cambio, según establece categóricamente el artículo 4º del Convenio de Berna, las obras extranjeras están protegidas en España sin que hayan de subordinarse a ninguna formalidad.

La necesidad de adaptar nuestra Ley al Convenio de Berna resulta indispensable en estos momentos en que varios países americanos estudian la posibilidad de adherirse a dicho Convenio. El ejemplo de España recogiendo en su legislación el espíritu de Berna no puede dejar de influir en aquellos países, en muchos de los cuales los intereses de los autores españoles están a la merced de los autores piratas.

Estas consideraciones demuestran claramente la necesidad de proceder a la reforma de la vigente Ley de Propiedad intelectual...¹²⁵⁶.

La orden señalaba que la reforma no podía hacerse con precipitaciones, ya que la complejidad de los aspectos a tratar y el gran número de problemas que se debían resolver, imponían un estudio detallado y metódico que debían confiarse a personas conocedoras de tales problemas. En consecuencia, el Ministerio tenía a bien formar una comisión encargada de proponer las bases para un proyecto de Ley¹²⁵⁷.

El 27 de junio de 1934, el Ministro de Instrucción pública y Bellas Artes, Filiberto Villalobos González presentó a las Cortes un proyecto de ley “reformando la vigente ley de Propiedad intelectual”. En realidad, más que una reforma de la Ley de 1879, se trata de una nueva Ley, ya que, como se puede ver en el cuadro comparativo que hemos elaborado, son muy pocos los artículos de la Ley de 1879 que pasaron al proyecto (P. 1934)¹²⁵⁸.

No he encontrado ningún estudio sobre el P. 1934, a lo más simples referencias a su presentación en la Cámara legislativa y a que no llegó a ser debatido a causa del inicio de la Guerra civil¹²⁵⁹. A pesar de no haber tenido vigencia, merece la pena señalar las importantes novedades que se recogían en el frustrado proyecto.

¹²⁵⁶ *Gaceta* de 25 de febrero de 1934, págs. 1484-1485

¹²⁵⁷ La comisión quedó integrada por: Miguel Artigas, Director de la Biblioteca Nacional; Luis Gil Fillol, designado por la Asociación de la Prensa; José Ruiz Castillo, presidente de la Cámara Oficial del Libro de Madrid; Santiago Salvat, presidente de la Cámara del Libro de Barcelona; Gustavo Gili, del Instituto de Economía Americana de Barcelona; José Pereiro, jefe del Registro de la Propiedad Intelectual; Wenceslao Fernández Flores, autor; José Francés, de la Academia de Bellas Artes de San Fernando; Julio Moisés, presidente de la Asociación de Pintores y Escultores; Serafín Álvarez Quintero, autor dramático; Conrado del Campo, compositor y académico; Ricardo Urgoiti, director de la Unión de Radio; Joaquín Guichot, secretario de la Sociedad general de Autores; José Sánchez Gerona, grabador y Joaquín Vernacci, fotógrafo.

¹²⁵⁸ El texto del proyecto puede verse en el *D.S.* Apéndice 13, al nº 108, de 28 de junio de 1934, por el que citamos.

¹²⁵⁹ Giménez Bayo y Rodríguez-Arias, *La propiedad intelectual*, pág. 12; Sánchez García, R., “La propiedad intelectual en la España contemporánea, 1847-1936, ya citado, págs. 1015-1016; Martínez Martín, *Ob. cit.*, págs. 245-246

En primer lugar la propia definición de la propiedad intelectual, la cual “consiste en el derecho exclusivo que tiene el autor de una obra literaria, científica o artística, de publicarla, venderla, explotarla y autorizar su explotación por cualquier medio” (art. 1.º). Si comparamos el mencionado artículos con las definiciones que se plasmaron en las Leyes de 1847 y 1879, podemos observar la identificación de la propiedad intelectual como un “derecho exclusivo” que tiene el autor de una obra literaria, artística o científica para poder publicarla, venderla, explotarla y autorizar su explotación “por cualquier medio”. Quisieron los autores del P. 1934 especificar más aún en qué consistía el “derecho de autor”: la edición¹²⁶⁰, la representación¹²⁶¹, la ejecución¹²⁶², la traducción¹²⁶³, la adaptación¹²⁶⁴, la reproducción¹²⁶⁵, la difusión¹²⁶⁶, la comunicación¹²⁶⁷ y la utilización en general de la obra¹²⁶⁸.

La propiedad intelectual comprendía no sólo las obras literarias, científicas y artísticas, sino también “todas la producciones de la inteligencia, cualquiera que sea su modo de expresión; libros, folletos, publicaciones periódicas y otros escritos; conferencias, lecciones, piezas oratorias y otras obras de la misma naturaleza; obras dramáticas o dramático-musicales; obras cinematográficas; obras coreográficas o pantomi-

¹²⁶⁰ Art. 3.º En el derecho de “edición” se incluyen los de impresión, litografía, copia, grabado, moldeado, fotografía y otros análogos.

¹²⁶¹ Art. 4.º El derecho de “representación” se refiere, no sólo a la representación teatral, sino a toda presentación pública, como la exposición, la declamación, la recitación, la conferencia, la lección, la proyección fija o cinematográfica y cualquiera otra semejante.

¹²⁶² Art. 5.º El derecho de “ejecución” protege toda interpretación pública que, de una obra literaria o musical, se realice por medio de la voz humana, de instrumentos de música, de películas sonoras, de discos, de rollos o cilindros, de aparatos de radio o de cualquier otro medio conocido o que se invente.

¹²⁶³ Art. 6.º El derecho de “traducción” es la exclusiva facultad del autor para autorizar la versión de su obra a otro idioma.

¹²⁶⁴ Art. 7.º El derecho de “adaptación” se refiere a los arreglos y toda nueva forma que la obra pueda revestir.

¹²⁶⁵ Art. 8.º El derecho de “reproducción” da al autor la facultad exclusiva para permitir que su obra se reimprima en libros, periódicos y publicaciones de toda índole, se impresione en discos, rollos o cilindros, películas cinematográficas, fotografías, o se dé a conocer al público por cualquier otro procedimiento mecánico.

¹²⁶⁶ Art. 9.º El derecho de difusión es aquel por el cual se autorizan las emisiones, transmisiones y retransmisiones de las obras a distancia.

¹²⁶⁷ Art. 10. El derecho de comunicación es el que el autor se reserva sobre las captaciones públicas que, de las representaciones, ejecuciones o emisiones ya autorizadas, hagan los altavoces u otros aparatos receptores y reproductores públicos.

¹²⁶⁸ Art. 11. Y en el concepto de utilización general se engloban todas las formas de explotación de una obra que aún no tiene una mecanización suficiente, como la televisión y las que en lo sucesivo puedan ser descubiertas para comunicar al público la imagen, la palabra o el sonido.

mas cuya representación se haya fijado de antemano; composiciones musicales con o sin palabras; obras de pintura, arquitectura, escultura, dibujo, fotografía, grabado y litografía; planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la arquitectura, o las ciencias” (art. 12).

Novedad importante del proyecto es la limitación que se imponía a la propiedad intelectual mediante el reconocimiento implícito del derecho de cita, no muy bien definido, dicho sea de paso. En efecto, en el art. 13 del P. 1934 se establecía que nadie, sin permiso del autor¹²⁶⁹ de una obra o de sus derecho-habientes, podía utilizar en forma alguna los derechos reconocidos en los artículos anteriormente citados, pero “si con fines científicos o pedagógicos se da a conocer algún fragmento de una obra, quedará siempre a salvo el derecho moral del autor”. En otras palabras: si se citaba un fragmento de otro autor había que consignar su procedencia y la paternidad del mismo.

Obsérvese, por otro lado, que dicha limitación quedaba circunscrita a la utilización de los fragmentos “con fines científicos o pedagógicos”; por consiguiente, fuera del ámbito de la enseñanza o de la investigación, cualquier utilización de un fragmento de otro autor requería necesariamente el permiso del mismo para ser reproducido.

Respecto a los sujetos, como se puede comprobar en el cuadro que hemos confeccionado, salvo variantes en la redacción, el P. 1934 (art. 14) conservó los mismos sujetos que ya se habían consiguando en la Ley de 1879. Sin embargo, se añadieron nuevos supuestos concernientes a autores extranjeros (arts. 15 y 16).

Igualmente es importante señalar la inclusión por primera vez del reconocimiento de los derechos morales de los autores¹²⁷⁰, circuns-

¹²⁶⁹ El requisito de la autorización del autor se ampliaba aún más a tenor de lo dispuesto en el art. 17 del Proyecto: “Nadie tiene derecho a publicar, sin permiso del autor, una producción científica, literaria o artística que se haya escenografiado, anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición pública o privada, así como tampoco las explicaciones orales”.

¹²⁷⁰ “Art. 19. El derecho moral del autor es inalienable. Por tanto, independientemente de los derechos patrimoniales y aún después de la cesión de éstos, el autor conserva siempre la facultad de reivindicar la paternidad de la obra, así como la de oponerse a cualquier deformación, mutilación o modificación de ella que para su honor o prestigio fuera perjudicial. Las obras de importancia notoria para el arte, la educación o la cultura, no podrán ser modificadas o alteradas después de la muerte del autor en forma que disminuya su valor o estimación pública. Las corporaciones que por precepto de la ley o de sus estatutos estén encargadas de la defensa o custodia de los intereses literarios, culturales o artísticos, tendrán derecho a impedir que no se perjudique o deprecie la obra, y a tal efecto podrán solicitar del Estado que adopte las medidas necesarias”.

tancia, ésta última que ya se había manifestado en el preámbulo de la Orden de 24 de febrero de 1934.

En sede de duración de la protección, el P. 1934 se limitó a mantener el mismo criterio que se había adoptado en la Ley de 1879: la propiedad intelectual duraría para los autores hasta su muerte, y para sus herederos ochenta años después de su muerte. Fue, sin embargo, suprimida la polémica cláusula de la reversión de los derechos, transcurridos 25 años, por parte del tercero adquirente a los herederos forzosos del autor (art. 6 de la Ley de 1879). En su lugar, se reconocía a los adquirentes de los derechos de una obra la propiedad de ésta durante la vida del autor y 80 años después de su fallecimiento. A cambio, el art. 21 del P. 1934 imponía la obligación a la parte adquirente de satisfacer, una vez muerto el autor, un 5 por 100 “del precio fuerte de venta del libro” - salvo si en el contrato se hubiera estipulado otro porcentaje- a los herederos testamentarios, descendientes, ascendientes, cónyuge viudo o hermanos, siempre que se tratara de obras literarias, científicas o artísticas. Si, por el contrario, eran obras dramáticas y musicales, la cantidad a satisfacer era la del 25 por ciento por los derechos de representación.

Ciertamente, la redacción del art. 21 dejaba mucho problemas en el aire, pero que, dada la inaplicación del precepto, no parece que nos detengamos a plantear.

En este mismo orden de cosas, el adquirente de obras de artes plásticas, conservaría la propiedad sin limitación de tiempo, pero en las transmisiones de las mismas, a título lucrativo, quedaba obligado a satisfacer al autor o a sus herederos el “derecho de continuidad”¹²⁷¹ establecido en el art. 46.

El plazo de 80 se hizo extensible igualmente a las obras anónimas y seudónimas, o a aquellas obras que desde su origen pertenecieran a una persona moral; el cómputo de dicho plazo comenzaba desde el día de la edición de la obra o de su comunicación al público por cualquier medio (art. 24). Sin embargo, a las obras fotográficas sólo se les concedía un plazo de protección de 30 años desde la fecha de su publicación (art. 23).

Otra interesante novedad consistía en la función tuitiva atribuida al Estado sobre la representación, ejecución, edición, adaptación, re-

¹²⁷¹ Art. 46. Los autores de obras originales de pintura, escultura, dibujo y grabado, y sus derechohabientes gozan, mientras dure el periodo de protección legal, un derecho inalienable, llamado “derecho de continuidad”, sobre sus obras que sean objeto de venta pública. Este derecho se traducirá en un 25 por 100 de la plusvalía”.

producción y difusión de las obras que pertenecían al dominio público (art. 27).

Al título II del P. 1934, dedicado a las obras dramáticas y musicales, pasaron los arts. 20 y 22 de la Ley de 1879; el primero, con ligeras variaciones de redacción (art. 28 del P. 1934), y el segundo, en su primera parte casi de manera literal, pero al que se le añadió un extenso párrafo en el que se consignaban los tipos de obras cuyos derechos no se repartían por partes iguales entre los autores de la letra y de la música¹²⁷². Del mismo modo, en el art. 30 se especificaron taxativamente cuáles eran las facultades que el autor o sus derechohabientes tenían la exclusiva para poder dar la autorización pertinente¹²⁷³.

Otros artículos de la Ley de 1879 fueron igualmente recepcionados en el P. 1934: el art. 29 sobre la asimilación de los artículos periodísticos a las producciones literarias, pero que en el art. 40 del P. 1934 se ampliaba a las fotografías y dibujos de cara a la obtención de las mismas condiciones que disfrutaban los propietarios de las demás obras literarias¹²⁷⁴. En ese mismo título y capítulo se incluyó, con ligeras variantes de redacción, el art. 31 de la Ley de 1879 acerca de los escritos y telegramas insertos en los periódicos¹²⁷⁵.

¹²⁷² Art. 29. Los derechos, por todos conceptos, de las obras literario-musicales se distribuirán, salvo pacto en contrario, por partes iguales entre el autor de la letra y el autor de la música. Esta distribución por partes iguales no afecta a las óperas, pantomimas y obras coreográficas, cuyos derechos se distribuirán en esta forma: las dos terceras partes para el autor o propietario de la música y la otra tercera parte para el autor o el propietario del libro o argumento. Y en las comedias con números musicales la distribución de los derechos será: una tercera parte para el autor o propietario de la música y dos terceras partes para el autor o propietario de la letra o argumento.

¹²⁷³ Art. 30. Conforme a las disposiciones que anteceden, los autores de las obras dramáticas, literario-musicales, y sus derechohabientes, tienen la exclusiva de autorizar: 1.º La representación y la ejecución pública de ellas. 2.º La traducción y adaptación. 3.º La comunicación al público por la radio, así como toda nueva comunicación, sea por hilo o sin hilo, sea por altavoz u otro medio análogo. 4.º La recitación pública. 5.º La reproducción transformada. 6.º La adaptación a instrumentos que las reproduzcan mecánicamente. 7.º La ejecución pública por medio de los mismos. 8.º La impresión directa o la transformación de sus obras en películas cinematográficas. 9.º La representación y la ejecución de éstas en público.

¹²⁷⁴ Art. 40. Los propietarios de publicaciones periódicas gozan, respecto a los textos, fotografía y dibujos anónimos, de los beneficios de propiedad intelectual en las mismas condiciones que los propietarios de las demás obras literarias.

¹²⁷⁵ Art. 43. Los artículos y comentarios de actualidad, políticos, económicos, sociales o religiosos, telegramas, noticias del día y sueltos de sencillo carácter informativo que se publiquen sin firma, podrán ser reproducidos por la prensa si la reproducción no estuviese expresamente reservada. De todos modos, la procedencia debe indicarse siempre con claridad, mencionando el título del periódico de donde se reproduce.

En situación análoga encontramos los arts. 9 y 10 de la Ley de 1879, referentes a la enajenación y reproducción de obras de arte, refundidos en el art. 45 del P. 1934 con algunas pequeñas variantes¹²⁷⁶. O los artículos 28 y 32 de la Ley, relativos a las colecciones, recogidos en los artículos 67 y 64 respectivamente del Proyecto¹²⁷⁷.

Tal como se había manifestado en el preámbulo de la Orden de 24 de febrero de 1934, los avances tecnológicos, no recogidos, por razones obvias, en la Ley de 1879, así como las nuevas necesidades del momento, determinaron que se diera cabida en el P. 1934 a la regulación de las obras cinematográficas (arts. 32-37), los grabados y litografías (art. 47), fotografías (arts. 48-52), u otros aspectos muy importantes como los contratatos de edición (arts. 53-63)¹²⁷⁸.

En el cuadro comparativo que hemos confeccionado y que reproducimos a continuación, se puede comprobar de manera más gráfica los artículos de la Ley de 1879 que pasaron al P. 1934 y cuáles fueron una nueva aportación de la comisión redactora del mismo:

LEY DE 1879	PROYECTO DE 1934
	CAPITULO PRIMERO <i>De la propiedad intelectual, sus modalidades y su objeto.</i>
Artículo 1.º La propiedad intelectual comprende, para los efectos de esta ley, las obras científicas, literarias o artísticas que pueden darse a luz por cualquier medio.	Art. 1.º La propiedad intelectual consiste en el derecho exclusivo que tiene el autor de una obra literaria, científica o artística, de publicarla, venderla, explotarla y autorizar su explotación por cualquier medio.
	Artículo 2.º Esta facultad, llamada “Derecho de autor”, abarca las modalidades siguientes: edición, representación, ejecución, traducción, adaptación, reproducción, difusión, comunicación y utilización en general de la obra.

¹²⁷⁶ Art. 45. Los autores de cuadros, esculturas, dibujos y otras obras de arte, al enajenarlas se reservan, salvo pacto en contra, los derechos de copia, de reproducción fotográfica y editorial y de exposición pública, y los transmite a sus derechohabientes. Para poder copiar o reproducir en las mismas o en otras dimensiones, y por cualquier medio, las obras de arte originales existentes en las galerías públicas, en vida de sus autores, es necesario el previo consentimiento de éstos.

¹²⁷⁷ Art. 67. Las colecciones legislativas de jurisprudencia o similares gozarán de la protección de esta ley solamente por lo que respecta a los comentarios, apostillas o estudios comparativos que el autor de la colección pueda insertar en la obra.

Art. 64. El autor de las obras enajenadas parcialmente conserva el derecho de publicarlas después en colección, todas o varias de ellas.

¹²⁷⁸ Sobre la problemática de la inexistencia de una regulación de los contrato de edición en este periodo, véase Martínez Martín, *Vivir de la pluma...*, págs. 187-192.

	La cesión que se haga de una o varias de estas modalidades del derecho de autor no implica la de las restantes. Son, pues, perfectamente distintas y, por consiguiente, separadamente enajenables.
	Art. 3.º En el derecho de “edición” se incluyen los de impresión, litografía, copia, grabado, moldeado, fotografía y otros análogos.
	Art. 4.º El derecho de “representación” se refiere, no sólo a la representación teatral, sino a toda presentación pública, como la exposición, la declamación, la recitación, la conferencia, la lección, la proyección fija o cinematográfica y cualquiera otra semejante.
	Art. 5.º El derecho de “ejecución” protege toda interpretación pública que, de una obra literaria o musical, se realice por medio de la voz humana, de instrumentos de música, de películas sonoras, de discos, de rollos o cilindros, de aparatos de radio o de cualquier otro medio conocido o que se invente.
	Art. 6.º El derecho de “traducción” es la exclusiva facultad del autor para autorizar la versión de su obra a otro idioma.
	Art. 7.º El derecho de “adaptación” se refiere a los arreglos y toda nueva forma que la obra pueda revestir.
	Art. 8.º El derecho de “reproducción” da al autor la facultad exclusiva para permitir que su obra se reimprima en libros, periódicos y publicaciones de toda índole, se impresione en discos, rollos o cilindros, películas cinematográficas, fotografías, o se dé a conocer al público por cualquier otro procedimiento mecánico
	Art. 9.º El derecho de difusión es aquel por el cual se autorizan las emisiones, transmisiones y retransmisiones de las obras a distancia.
	Art. 10. El derecho de comunicación es el que el autor se reserva sobre las captaciones públicas que, de las representaciones, ejecuciones o emisiones ya autorizadas, hagan los altavoces u otros aparatos receptores y reproductores públicos.
	Art. 11. Y en el concepto de utilización general se engloban todas las formas de explotación de una obra que aún no

	tiene una mecanización suficiente, como la televisión y las que en lo sucesivo puedan ser descubiertas para comunicar al público la imagen, la palabra o el sonido.
<p>Art. 3.º Los beneficios de esta ley son también aplicables:</p> <p>1.º A los autores de mapas, planos o diseños científicos.</p> <p>2.º A los compositores de música.</p> <p>3.º A los autores de obras de arte respecto a la reproducción de las mismas por cualquier medio.</p> <p>4.º A los derecho-habientes de los anteriormente expresados.</p>	<p>Art. 12. La propiedad intelectual comprende -y, por lo tanto, se consideraran obras literarias, científicas y artísticas- todas la producciones de la inteligencia, cualquiera que sea su modo de expresión; libros, folletos, publicaciones periódicas y otros escritos; conferencias, lecciones, piezas oratorias y otras obras de la misma naturaleza; obras dramáticas o dramático-musicales; obras cinematográficas; obras coreográficas o pantomimas cuya representación se haya fijado de antemano; composiciones musicales con o sin palabras; obras de pintura, arquitectura, escultura, dibujo, fotografía, grabado y litografía; planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la arquitectura, o las ciencias.</p>
	<p>Art. 13. Nadie puede, sin permiso del autor de una obra, o de sus derecho-habientes, utilizar en forma alguna ninguno de los derechos que respecto a ella quedan reconocidos en los arts. 2.º al 11 de esta ley. Si con fines científicos o pedagógicos se da a conocer algún fragmento de una obra, quedará siempre a salvo el derecho moral del autor.</p>
	<p>CAPITULO II <i>Sujeto y extensión del derecho de autor.</i></p>
<p>Art. 2.º La propiedad intelectual corresponde:</p> <p>1º A los autores respecto de sus propias obras.</p> <p>2.º A los traductores respecto de su traducción, si la obra original es extranjera y no lo impiden los convenios internacionales; o si, siendo española, ha pasado al dominio público o se ha obtenido en caso contrario el permiso del autor.</p> <p>3º. A los que refunden, copian, extractan, compendian o reproducen obras originales respectos de sus trabajos,</p>	<p>Art. 14 La propiedad intelectual pertenece:</p> <p>a) A los autores, con relación a sus propias obras.</p> <p>b) A los traductores respecto de su traducción, siempre que medie el permiso del autor o su derechohabiente, o se ajuste en su caso a los convenios internacionales.</p> <p>c) A los que editan, adaptan, refunden, copian, extractan, compendian o reproducen con permiso del autor o del pro-</p>

<p>con tal que siendo aquéllas españolas se hayan hecho éstos con permiso de los propietarios.</p> <p>4.º A los editores de obras inéditas que no tengan dueño conocido, o de cualesquiera otras también inéditas de autores conocidos que hayan llegado a ser de dominio público.</p> <p>5º. A los derecho-habientes de los anteriormente expresados, ya sea por herencia, ya por cualquier otro título traslativo de dominio.</p>	<p>pietario, en su caso, obras originales protegidas, respecto de sus trabajos.</p> <p>d) A los editores de obras inéditas, sin dueño conocido, por lo que a sus ediciones se refiere.</p> <p>e) Y a los herederos y derechohabientes de los expresados en apartados anteriores.</p>
	<p>Art. 15. La propiedad intelectual se extiende a los extranjeros a las obras no publicadas y al título, de acuerdo con los artículos siguientes.</p>
	<p>Art. 16. Los autores extranjeros pertenecientes a países de la unión de Berna, gozan en España de los derechos declarados y reconocidos en los convenios internacionales. Los que pertenezcan a países no unionistas, solamente tendrán en España los derechos que otorguen a los españoles las leyes de sus países respectivos o los tratados internacionales concertados entre los mismos y España.</p>
	<p>Art. 17. Nadie tiene derecho a publicar, sin permiso del autor, una producción científica, literaria o artística que se haya escenografiado, anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición pública o privada, así como tampoco las explicaciones orales.</p>
	<p>Art. 18. El título de cualquier obra de las protegidas por esta ley, que no sea genérico, no podrá ser utilizado conscientemente por persona distinta del autor para designar otra obra dentro de cada una de las tres modalidades siguientes: literario-musical, científica o artística</p>
	<p>Art. 19. El derecho moral del autor es inalienable. Por tanto, independientemente de los derechos patrimoniales y aún después de la cesión de éstos, el autor conserva siempre la facultad de reivindicar la paternidad de la obra, así como la de oponerse a cualquier deformación, mutilación o modificación de ella que para su honor o prestigio fuera perjudicial. Las obras de importancia</p>

	<p>notoria para el arte, la educación o la cultura, no podrán ser modificadas o alteradas después de la muerte del autor en forma que disminuya su valor o estimación pública. Las Corporaciones que por precepto de la ley o de sus estatutos estén encargadas de la defensa o custodia de los intereses literarios, culturales o artísticos, tendrán derecho a impedir que no se perjudique o deprecie la obra, y a tal efecto podrán solicitar del Estado que adopte las medidas necesarias.</p>
	<p style="text-align: center;">CAPITULO III <i>Duración de la protección.</i></p>
<p>Art. 6.º La propiedad intelectual corresponde a los autores durante su vida, y se trasmite a sus herederos, testamentarios o legítimos, por el término de ochenta años.</p>	<p>Art. 20. La propiedad intelectual dura para los autores hasta su muerte; y para los herederos, hasta ochenta años después de la muerte del autor.</p>
<p>Art. 6ºTambién es transmisible por actos entre vivos, y corresponderá a los adquirentes durante la vida del autor y ochenta años después del fallecimiento de éste, si no deja herederos forzosos. Mas si los tuviere, el derecho de los adquirentes terminará veinticinco años después de la muerte del autor, y pasará la propiedad a los referidos herederos forzosos por tiempo de cincuenta y cinco años</p>	<p>Art. 21. Los adquirentes, en caso de que el autor hubiese enajenado la obra, conservarán siempre la propiedad mientras el autor viva y ochenta años después. Pero si el autor al morir deja herederos testamentarios, descendientes, ascendientes, cónyuge viudo o hermanos, el adquirente vendrá obligado a satisfacer a los herederos -salvo que en el contrato de adquisición se estipule un porcentaje superior- el 5 por 100 del precio fuerte de venta del libro cuando se trate de obras literarias, científicas o didácticas, y el 25 por 100 de los derechos de representación, reproducción y ejecución, si se trata de obras dramáticas y musicales.</p> <p>Este derecho durará veinte años y comenzará a regir inmediatamente después del fallecimiento del autor si su obra llevara ya cinco años publicada, editada, representada o ejecutada, y, en caso contrario, cuando se cumpla dicho plazo.</p>
	<p>Art. 22. El adquirente de obras de arte plástico conserva su propiedad sin limitación de tiempo, pero en las transmisiones de las mismas, a título lucrativo, vendrá obligado a satisfacer al autor o a los herederos antes mencionados el derecho de continuidad establecido en el art. 46.</p>

	Art. 23. La protección de las obras fotográficas durará treinta años, a contar de la fecha de su publicación.
	Art. 24. Si se trata de una obra anónima o seudónima (mientras el autor no se declare públicamente como tal), o de obras que desde su origen pertenezcan a una persona moral, el plazo de protección expirará a los ochenta años después de la edición de la misma o de la comunicación al público por cualquier medio.
	Art. 25. Cuando la obra pertenezca a dos o más autores, el plazo de protección legal “post mortem” empezará a contarse a partir del fallecimiento del último de ellos.
	Art. 26. La obra nacional respecto de la cual hubiese transcurrido el tiempo de protección señalado por esta ley y la extranjera la que no le alcance la protección española, entrarán en el dominio público.
	Art. 27. La representación, ejecución, edición, adaptación, reproducción y difusión de las obras que pertenezcan al dominio público serán reguladas, vigiladas y administradas por el Estado, en la forma y bajo las normas que determine el reglamento o disposición oficial. Los ingresos que por dicho concepto obtenga el Estado deberán ser íntegramente aplicados a fines culturales o benéficos relacionados con la índole de las obras protegidas por esta ley.
	<p style="text-align: center;">TITULO II</p> <p style="text-align: center;">Obras literarias y musicales</p> <p style="text-align: center;">CAPITULO PRIMERO</p> <p style="text-align: center;"><i>Obras dramáticas y musicales.</i></p>
Art. 20. Los propietarios de obras dramáticas o musicales pueden fijar libremente los derechos de representación al conceder su permiso, pero si no los fijan, sólo podrán reclamar los que establezcan los reglamentos.	Art. 28. Los autores o propietarios de obras dramáticas o musicales gozan de libertad para fijar sus derechos al conceder el permiso. Si no los fijasen, sólo podrán reclamar los que señale el reglamento.
Art. 22. De los derechos de representación de toda obra lírico-dramática corresponderá una mitad al propietario del libreto y otra al de la música, salvo pacto en contrario.	Art. 29. Los derechos, por todos conceptos, de las obras literario-musicales se distribuirán, salvo pacto en contrario, por partes iguales entre el autor de la letra y el autor de la música. Esta distribución por partes iguales no afecta a las óperas, pantomimas y obras coreográficas, cuyos derechos se distri-

	<p>buirán en esta forma: las dos terceras partes para el autor o propietario de la música y la otra tercera parte para el autor o el propietario del libro o argumento. Y en las comedias con números musicales la distribución de los derechos será: una tercera parte para el autor o propietario de la música y dos terceras partes para el autor o propietario de la letra o argumento.</p>
	<p>Art. 30. Conforme a las disposiciones que anteceden, los autores de las obras dramáticas, literario-musicales, y sus derechohabientes, tienen la exclusiva de autorizar:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.º La representación y la ejecución pública de ellas. 2.º La traducción y adaptación. 3.º La comunicación al público por la radio, así como toda nueva comunicación, sea por hilo o sin hilo, sea por altavoz u otro medio análogo. 4.º La recitación pública. 5.º La reproducción transformada. 6.º La adaptación a instrumentos que las reproduzcan mecánicamente. 7.º La ejecución pública por medio de los mismos. 8.º La impresión directa o la transformación de sus obras en películas cinematográficas. 9.º La representación y la ejecución de éstas en público.
	<p>Art. 31. La utilización doméstica o privada de una obra literaria o musical, es lícita; pero la utilización pública de una obra ya autorizada estará sujeta a nueva autorización y al consiguiente pago de derechos.</p> <p>Se considerará, a estos efectos, "utilización pública de una obra autorizada", todo aprovechamiento que de la misma se haga para obtener con él un beneficio directo o indirecto, en cualquier lugar público; teatro, plaza de toros, salón de baile, sala de espectáculos varios, café, bar, cabaret, restaurant, cinematógrafo, casino, círculo, sociedad (sostenidos por cuotas o por otras aportaciones) y fiestas al aire libre, como verbenas y conciertos de todas clases, y en general, en los actos y sitios donde la utilización rebasa los límites íntimos o familiares.</p>

	<p>Quedan exceptuados los asilos, hospitales, sanatorios y cárceles, cuando la utilización de la obra disfruten únicamente los acogidos y el personal del establecimiento; y los centros docentes, oficiales y de Patronato, cuando dicha utilización tenga carácter pedagógico relacionado con las enseñanzas que se cursan en cada centro y esté exclusivamente dedicada a los alumnos.</p> <p>En consecuencia, la autorización para transmitir a distancia imágenes, palabras o sonidos no exime a los captadores de las mismas de pedir nueva autorización si quieren exhibirlas, reproducirlas o ejecutarlas en público.</p>
	<p style="text-align: center;">CAPITULO II <i>Obras cinematográficas.</i></p>
	<p>Art. 32. Los autores de obras literarias científicas, musicales y artísticas tienen el derecho exclusivo de autorizar la reproducción, adaptación y presentación pública de las mismas por la cinematografía.</p>
	<p>Art. 33. La obra cinematográfica queda protegida como la obra original, sin perjuicio del derecho antes reconocido al autor.</p> <p>En su consecuencia, los creadores de una obra cinematográfica, considerándose como tales al autor del argumento, al de música, si existiera, y al productor de la película, tendrán iguales derechos sobre la ejecución o proyección de la misma.</p>
	<p>Art. 34. El productor de la película cinematográfica, a los solos efectos del apartado 9.º del art. 30 y del 2.º del 38, se considerará como autor y tendrá facultad para proyectarla, sin perjuicio de los derechos económicos que nacen de la colaboración.</p> <p>El autor del argumento tiene la facultad de publicarlo separadamente, adaptándolo a una obra literaria o artística de la otra índole.</p> <p>Al compositor le corresponde la facultad de publicar y ejecutar separadamente la música.</p>
	<p>Art. 35. Si en virtud de pacto especial se regulasen los derechos del autor del argumento, del compositor y del productor en forma distinta de la expresada</p>

	en los párrafos anteriores, en el contrato de reproducción o adaptación se especificarán los derechos que los autores del argumento y de la música se reserven sobre la ejecución o proyección de la película.
	Art. 36. El productor de una película cinematográfica, al autorizar su proyección o al transmitir esta facultad a un distribuidor, debe fijar los derechos de proyección o representación que figuren en el contrato que previamente haya firmado con dos autores.
	Art. 37. La película estrictamente informativa o documental será protegida como obra fotográfica.
	CAPITULO III <i>Libros, folletos y otros escritos.</i>
	Art. 38. Los autores, o sus derechohabientes, de libros, folletos y escritos similares, de carácter literario, científico-artístico, gozan del derecho exclusivo de autorizar: 1.º La edición, traducción o adaptación de los mismos al teatro o cinematógrafo. 2.º Su representación y ejecución públicas. 3.º Su reproducción total o fragmentaria. 4.º Su recitación pública. 5.º La adaptación de la obra a instrumentos que la reproduzcan mecánicamente. 6.º La ejecución pública por medio de los mismos; y... 7.º La comunicación al público por radio, así como toda nueva comunicación, sea por hilo o sin hilo, sea por altavoz u otro medio análogo.
	Art. 39. La propiedad de los escritos presentados en pleitos y causas pertenece a las partes en cuyo nombre se formalicen. A los letrados se les reconoce el derecho de colección de los escritos que hayan autorizado.
	CAPITULO IV <i>Publicaciones periódicas.</i>
Art. 29. Los propietarios de periódicos que quieran asegurar la propiedad de éstos y asimilarlos a las producciones literarias para el goce de los beneficios de esta ley, presentarán al fin de cada	Art. 40. Los propietarios de publicaciones periódicas gozan, respecto a los textos, fotografía y dibujos anónimos, de los beneficios de propiedad intelectual en las mismas condiciones que los

año en el registro de la propiedad intelectual tres colecciones de los números publicados durante el mismo año.	propietarios de las demás obras literarias.
	Art. 41. El autor de un trabajo periodístico firmado, literario, científico o artístico (artículo, crítica, poesía, cuento, novela, folletín, información, telegrama, fotografía o dibujo), tiene la facultad exclusiva de autorizar la reproducción en otro periódico y cobrar los derechos correspondientes. Al hacer uso de esta facultad, el autor viene obligado a advertir que se trata de una reproducción.
	Art. 42. A estos efectos, los convenios que los propietarios de periódicos establezcan con escritores y artistas, aunque se fija la retribución, se considerarán siempre como contratos de edición cuando los trabajos hayan de publicarse con la firma o el seudónimo del autor. Los directores o propietarios de las Agencias periodísticas de información o de colaboraciones, y los de todos los servicios que puedan crearse con el mismo fin, tendrán que declarar en los contratos los títulos y localidades de los periódicos a que se destinan los trabajos contratados.
Art. 31-. Los escritos y telegramas insertos en publicaciones periódicas podrán ser reproducidos por cualesquiera otras de la misma clase si en la de origen no se expresa junto al título de la misma o al final del artículo, que no se permite su reproducción; pero siempre se indicará el original de donde se copia.	Art. 43. Los artículos y comentarios de actualidad, políticos, económicos, sociales o religiosos, telegramas, noticias del día y sueltos de sencillo carácter informativo que se publiquen sin firma, podrán ser reproducidos por la prensa si la reproducción no estuviese expresamente reservada. De todos modos, la procedencia debe indicarse siempre con claridad, mencionando el título del periódico de donde se reproduce.
	CAPITULO V <i>Conferencias, lecciones y piezas oratorias.</i>
	Art. 44. Las conferencias, lecciones y piezas oratorias pronunciadas en corporaciones, cátedras o reuniones públicas, pueden ser impresas por la corporación misma y en los periódicos; pero no pueden ser reproducidas en otra forma ni recopiladas sin permiso del autor.

	<p align="center">TITULO III Obras de artes plásticas CAPITULO PRIMERO <i>Pintura, Escultura, Arquitectura</i> <i>y Dibujo.</i></p>
<p>Art. 9.º La enajenación de una obra de arte, salvo pacto en contrario, no lleva consigo la enajenación del derecho de reproducción, ni del de exposición pública de la misma obra, los cuales permanecen reservados al autor o su derecho-habiente.</p> <p>Art. 10. Para poder copiar o reproducir, en las mismas o en otras dimensiones, y por cualquier medio, las obras de arte originales, existentes en galerías públicas, en vida de sus autores, es necesario el previo consentimiento de éstos.</p>	<p>Art. 45. Los autores de cuadros, esculturas, dibujos y otras obras de arte, al enajenarlas se reservan, salvo pacto en contra, los derechos de copia, de reproducción fotográfica y editorial y de exposición pública, y los transmite a sus derechohabientes.</p> <p>Para poder copiar o reproducir en las mismas o en otras dimensiones, y por cualquier medio, las obras de arte originales existentes en las galerías públicas, en vida de sus autores, es necesario el previo consentimiento de éstos.</p>
	<p>Art. 46. Los autores de obras originales de pintura, escultura, dibujo y grabado, y sus derechohabientes gozan, mientras dure el período de protección legal, de un derecho inalienable, llamado “derecho de continuidad”, sobre sus obras que sean objeto de venta pública. Este derecho se traducirá en un 25 por 100 de la “plusvalía”.</p>
	<p align="center">CAPITULO II <i>Grabado y Litografía.</i></p>
	<p>Art. 47. Sin perjuicio de los derechos correspondientes al autor de una obra original cuando sea reproducida, quedan también protegidos como obras originales los grabados a mano, sean calcográficos, tipográficos o por cualquier otro procedimiento similar que se invente.</p>
	<p align="center">CAPITULO III <i>Fotografías.</i></p>
	<p>Art. 48. Al autor de una obra fotográfica artística se le reconocen los derechos siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.º A autorizar la utilización de su propia obra. 2.º A exigir su firma en la publicación de la fotografía, aunque sea al lado del nombre de la Empresa. 3.º A percibir como derecho de reproducción una cantidad independiente del precio de copia fotográfica. Sin embargo, cuando se trate de fotografías de obras de arte, este derecho de reproduc-

	ción pertenece al autor de la obra fotografiada o a sus derechohabientes, salvo pacto en contrario con el fotógrafo.
	Art. 49. Tratándose de obras de dominio público, el fotógrafo conserva el derecho de reproducción sobre su trabajo, con las limitaciones que marca esta ley. La cuantía del derecho de reproducción será fijada en el reglamento.
	Art. 50. El permiso de reproducción, publicación o proyección de toda obra fotográfica artística se entenderá concedido para una sola edición o proyección, salvo pacto en contrario
	Art. 51. A los efectos del art. 23 de esta ley, las fotografías artísticas llevarán inserta la fecha de publicación y el nombre o marca del autor.
	Art. 52. El retrato no puede ser publicado ni utilizado para fines comerciales sin la autorización de la persona interesada o de sus derechohabientes. Sin embargo, la publicación de un retrato fotográfico será permitido cuando persiga una finalidad científica, didáctica, periodística o cultural, o cuando reproduzca o esté motivada por hechos o acontecimientos de interés público o que en público hubieran tenido lugar.
	TITULO IV Derivaciones de la propiedad intelectual. CAPITULO PRIMERO <i>Contrato de edición.</i>
	Art. 53. Existe contrato de edición cuando el titular del derecho de propiedad sobre una obra intelectual se obliga a entregarla a un editor y éste a reproducirla, difundirla y venderla
	Art. 54. El titular conserva su derecho de propiedad sobre la obra, salvo que lo cediese expresamente en el contrato de edición
	Art. 55. El editor no podrá alterar el texto ni la forma de la obra sin autorización expresa del autor.
	Art. 56. En el contrato deberán constar el número y clase de ediciones y el de ejemplares de cada una de ellas. Si nada se dijera sobre el número de ediciones, se entenderá que solamente se refiere a una. Asimismo deberá fijarse en el contrato el precio a que ha de venderse la

	obra, si ésta estuviera totalmente terminada en el momento del otorgamiento del contrato. Una vez fijado el precio en dicho momento o terminada la impresión de la obra por acuerdo de ambas partes contratantes, no podrá variarse sino con la conformidad de las mismas.
	Art. 57. También podrá hacerse el contrato de edición a base de un plazo durante el cual el editor tenga el derecho ilimitado de publicación.
	Art. 58. El propietario de la obra podrá comprobar la exactitud de la tirada, sin que este derecho sea renunciante en el contrato de edición, pidiendo una declaración jurada del editor y una factura del impresor acreditativa del número de ejemplares tirados. En el contrato podrá acordarse asimismo la presentación de otros comprobantes de la tirada realizada.
	Art. 59. Si la obra se perdiese o destruyera en poder del editor, antes de ser editada, y el propietario de la misma no poseyera otro ejemplar, extremo que deberá hacerse constar en el contrato, el editor vendrá obligado a abonar al propietario de la obra la indemnización de daños y perjuicios que los tribunales fijen, tomando como base las cláusulas del contrato de edición. Si la obra se perdiese en poder del autor o sus derechohabientes por no haber sido aún entregada al editor, aquéllos deberán reintegrar a éste las sumas percibidas a cuenta de la obra, y quedarán obligados a indemnizarle daños y perjuicios.
	Art. 60. En el contrato de edición se fijará, a ser posible, el plazo en que la obra haya de ser impresa y puesta a la venta. Si no fuera editada en el plazo fijado, sin causa de fuerza mayor que justificara plenamente la dilación, el propietario podrá solicitar del editor la devolución inmediata de la obra, quedando rescindido el contrato, con pérdida para el editor de las cantidades que hubiera entregado como precio del contrato y la obligación de indemnizar daños y perjuicios, si se hubiera previsto.

	<p>Art. 61. Si la edición de una obra fuera embargada por procedimiento seguido contra el editor y dicho embargo produjese el efecto de paralizar o impedir la venta normal de la obra por más de tres meses, el propietario de la misma requerirá al acreedor ejecutante para que adopte aquellas medidas encaminadas a lograr que la venta no siga interrumpida; y si ello no se lograra en el plazo de un mes, a contar del citado requerimiento, se considerará rescindido el contrato de edición y el propietario en libertad de otorgar otro.</p>
	<p>Art. 62. Las obras futuras de un autor pueden ser objeto de contrato de edición; pero reservándose siempre el autor la facultad de denunciarlo.</p> <p>La denuncia del contrato traerá como consecuencia la rescisión del mismo en cuanto a las obras que pudiera crear o producir desde el momento de la denuncia, y seguirá subsistente para las obras producidas antes de esa fecha.</p> <p>Se considerarán “producidas” todas aquellas obras que se hayan dado a conocer en la forma de que habla el art. 16 de esta ley.</p>
	<p>Art. 63. El contrato de edición terminará cuando se hayan agotado las ediciones convenidas o haya transcurrido el plazo por que se otorgó. En este caso, si el editor conservase ejemplares no vendidos, el propietario de la obra podrá comprarlos a precio de coste. Si no se hiciese uso de este derecho, el editor, después de contraseñar los ejemplares subsistentes, podrá continuar la venta en las condiciones contratadas.</p>
	<p style="text-align: center;">CAPITULO II <i>Colecciones</i></p>
<p>Art. 32. El autor o traductor de diversas obras científicas, literarias o artísticas puede publicarlas todas o varias de ellas en colección, aunque las hubiere enajenado parcialmente.</p>	<p>Art. 64. El autor de las obras enajenadas parcialmente conserva el derecho de publicarlas después en colección, todas o varias de ellas.</p>
	<p>Art. 65. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, no podrá figurar en la colección ninguna obra desde cuya publicación no hubieran transcurrido cinco años si es literaria, musical o artística, o veinte años si se trata de una obra de carácter científico.</p>

	Art. 66. Salvo pacto en contrario, los autores o traductores de escritos y los autores de dibujos, grabados a mano, litografías que se inserten en publicaciones periódicas, aunque sea sin firma, así como sus herederos, conservan el derecho de reunirlos después en colección escogida o completa.
Art. 28. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás disposiciones que emanen de los poderes públicos, pueden insertarse en los periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra, pero nadie podrá publicarlos sueltos ni en colección sin permiso expreso del gobierno.	Art. 67. Las colecciones legislativas de jurisprudencia o similares gozarán de la protección de esta ley solamente por lo que respecta a los comentarios, apostillas o estudios comparativos que el autor de la colección pueda insertar en la obra.
	Art. 68. Para colecciones destinadas a la enseñanza o que tengan carácter científico, es lícita la reproducción de pequeños trozos de obras literarias, musicales, artísticas o científicas; pero será obligatoria la mención de los títulos y del nombre de los autores.
	CAPITULO III Traducciones
	Art. 69. Los autores y sus derechohabientes gozan de la facultad exclusiva de hacer o de autorizar la traducción de sus obras mientras conserven su derecho sobre la obra original.
	Art. 70. Los traductores de una obra extranjera que hayan adquirido el derecho exclusivo de traducirla a las lenguas o dialectos hispánicos, gozarán, respecto a su traducción, de los mismos derechos que la presente ley reconoce a los autores.
	Art. 71. Cuando el derecho de traducción haya sido adquirido por un editor o por una tercera persona, el traductor no tendrá más derechos que los que le conceda el contrato que haya formalizado con esta tercera persona o con el editor.
Art. 14. El traductor de una obra que haya entrado en el dominio público, solo tiene propiedad sobre su traducción y no podrá oponerse a que otros la traduzcan de nuevo.	Art. 72. Los traductores de obras extranjeras que hayan caído en dominio público, sólo tienen propiedad sobre sus traducciones y no podrán oponerse a que otros la traduzcan de nuevo.

	<p align="center">CAPITULO IV <i>Obras anónimas y póstumas.</i></p>
<p>Art. 26. Los editores de obras anónimas o seudónimas tendrán respecto de ellas los mismos derechos que los autores o traductores sobre las suyas, mientras no se pruebe en forma legal quien es el autor o traductor omitido o encubierto.</p> <p>Cuando este hecho se pruebe, el autor o traductor o sus derecho-habientes sustituirán en todos sus derechos a los editores de obras anónimas o seudónimas.</p>	<p>Art. 73. Los editores de obras anónimas o seudónimas tendrán respecto a ellas los mismos derechos que los autores o traductores sobre las suyas mientras no se pruebe en forma legal quién es el autor omitido o encubierto.</p> <p>Cuando este hecho se pruebe, el autor, el traductor o el derechohabiente sustituirá en todos sus derechos al editor.</p>
<p>Art. 27. Se considerarán obras póstumas, además de las no publicadas en vida del autor, las que lo hubieren sido durante éste, si el mismo autor a su fallecimiento las deja refundidas, adicionadas, anotadas o corregidas de una manera tal que merezcan reputarse como obras nuevas. En caso de contradicción ante los tribunales, precederá a la decisión dictamen pericial</p>	<p>Art. 74. Tendrán la consideración de obras póstumas no sólo las publicadas en vida del autor, sino también aquellas que éste deje refundidas, adicionadas, anotadas o corregidas de modo que puedan considerarse como obras nuevas, a juicio pericial que precederá a la decisión de los tribunales en caso de contradicción.</p>
	<p align="center">TITULO V Registro y depósito legal. CAPITULO PRIMERO <i>De la inscripción.</i></p>
	<p>Art. 75. A partir de la fecha de vigencia de la presente ley, para que los autores de obras protegidas, sean, hasta prueba en contrario, considerados como tales y admitidos, por tanto, ante los tribunales para perseguir a los falsificadores, bastará que su nombre, o el del editor, tratándose de obras anónimas o seudónimas, se indique en sus obras en la forma usual.</p>
	<p>Art. 76. Esto no obstante, y aparte de la personalidad que se le reconoce al autor, todo el que publique o estrene una obra literaria, científica o musical, está obligado a inscribirla en el plazo de tres meses, a contar de la publicación o el estreno.</p>
	<p>Art. 77. La inscripción tiene por objeto:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.º Servir como elemento preferente de juicio a los tribunales de justicia en caso de litigio. 2.º Enriquecer las colecciones públicas. 3.º Formar la estadística de la producción intelectual del país y... 4.º Conservar los originales de las obras

	inéditas o agotadas.
Art. 34. Los propietarios de las obras expresadas en el artículo anterior entregarán, firmados, en las respectivas bibliotecas y tres ejemplares de cada una de aquellas obras...	Art. 78. En el momento de la inscripción se depositarán tres ejemplares, si la obra es impresa, o uno, si es manuscrita, en cuya portada o colofón figuren como requisitos indispensables el nombre del autor, el lugar y la fecha de la publicación o estreno y además el pie de imprenta si se trata de obras impresas. Para las obras musicales manuscritas de estilo fácil y estructura sencilla, será suficiente la presentación de una copia que contenga la línea melódica y el bajo armónico de la composición. Cuando se trate de obras del género sinfónico o dramático, de más dilatado desarrollo y mayor complejidad, bastará presentar un índice de los elementos temáticos, base de la obra, y un plan de la forma y desarrollo de ésta, con indicación de las modulaciones más importantes.
Art. 37. Los cuadros, las estatuas, los bajo o altos relieves, los modelos de arquitectura o topografía, y en general todas las obras del arte pictórico, escultural o plástico quedan excluidas de la obligación del registro y del depósito...	Art. 79. Todas las obras de arte pictórico, escultórico o plástico quedan exceptuadas de la obligación del Registro. No obstante pueden registrarse presentando un croquis o fotografía del original con las indicaciones suplementarias que permitan identificarlas.
	Art. 80. Para registrar las obras cinematográficas se depositará una copia del argumento, la escenificación y las leyendas de la misma.
	Art. 81. Para registrar los grabados y las fotografías protegidas por esta ley basta la presentación de una sola prueba. Quedan exceptuadas de la inscripción las fotografías de obras de dominio público.
	Art. 82. Para el registro de las obras que se publiquen en ediciones de lujo, numeradas y de tirada inferior a 250 ejemplares, sólo se exigirá un ejemplar, que será destinado a la Biblioteca Nacional.
	Art. 83. Cuando una obra conste de varios tomos podrán registrarse éstos separadamente o al final de la publicación de aquélla, si el plazo transcurrido entre la aparición del primero y del último no excede de dos años.
	Art. 84. No se admitirán en el Registro las entregas o cuadernos de obras en publicación mientras no formen un

	tomo ni los manuscritos incompletos hasta que no se presente toda la obra.
Art. 29. Los propietarios de periódicos que quieran asegurar la propiedad de éstos y asimilarlos a las producciones literarias para el goce de los beneficios de esta ley, presentarán al fin de cada año en el registro de la propiedad intelectual tres colecciones de los números publicados durante el mismo año.	Art. 85. Los propietarios de publicaciones periódicas presentarán al principio de cada año en el Registro tres colecciones de los números publicados durante el año anterior.
	Art. 86. Sin perjuicio de lo establecido con carácter preceptivo en el art. 76, el autor tiene el derecho a inscribir su obra sin que sea requisito necesario para ello su publicación o estreno; pero si después de inscrita llegase a ser impresa, queda obligado a la entrega de los ejemplares de que se habla en el mismo art. 76.
	Art. 87. Cuando el autor de una obra no fuese su propietario al inscribirse la misma, se presentará en el Registro una solicitud firmada por el autor y el propietario. A falta de ella, podrá pedir la inscripción el propietario de la obra, presentando el contrato de venta correspondiente, sea cualquiera la forma del documento en que estuviera extendido.
	Art. 88. Cuando la obra pertenezca a varios autores o propietarios, la solicitud de inscripción deberá ir firmada por todos. En su defecto, cualquiera de ellos podrá inscribirla, siempre que haga constar el nombre de los restantes.
	Art. 89. Los adquirentes de una obra inscrita están obligados a inscribir también la transmisión mediante la presentación de documentos justificativos de su derecho, dentro del plazo de tres meses o de un año, según se trate de una transmisión por actos "inter vivos" o "mortis causa".
	Art. 90. La no inscripción de una obra dentro del plazo legal dará lugar: 1.º A la imposición de una multa de 50 a 500 pesetas, que pagará el propietario de la obra, de cuyo pago es responsable subsidiariamente el autor de la misma si fuera persona conocida. 2.º A la incautación de los ejemplares exigidos para el Registro cuando se tratase de obras impresas, que se llevará a

	cabo entre los ejemplares que posea el autor, el editor o el impresor.
	CAPITULO II <i>Del registro.</i>
	Art. 91. En el Registro general de la Propiedad intelectual dependiente del Ministerio de Instrucción pública y Bellas Artes, se inscribirán, por orden cronológico de presentación, las obras científicas, literarias o artísticas y, en general, todas las obras protegidas por la presente ley que sean susceptibles de inscripción.
	Art.92. El Registro será único y radicará en Madrid. Los que deseen inscribir una obra solicitarán la inscripción directamente del Registro; pero podrán presentar la instancia y documentación en las Delegaciones de Hacienda provinciales y éstas las remitirán al Registro en el plazo de tres días.
	Art.93. A la presentación de la solicitud, lo mismo en la oficina del Registro que en las Delegaciones de Hacienda, se entregará un recibo en el que consten el nombre del autor, el título de la obra y la fecha de presentación de la solicitud.
Art. 34.....y tres ejemplares de cada una de aquellas obras: uno que ha de permanecer depositado en la misma biblioteca provincial o del instituto; otro para el Ministerio de Fomento y el tercero para la Biblioteca Nacional	Art. 94. De los tres ejemplares impresos que se presenten, uno quedará en el Registro general de la Propiedad intelectual, otro se enviará a la Biblioteca Nacional y servirá de depósito legal, y el tercero se destinará a las Bibliotecas provinciales o universitarias del lugar donde se haya hecho la publicación. Cuando se presente un solo ejemplar manuscrito de la obra, éste se conservará en el Registro.
	Art. 95. El Registro llevará los libros necesarios para que toda obra inscrita tenga un folio correspondiente, donde constarán título, descripción, nombre del autor, fecha de presentación, y se anotarán las transmisiones de que aquélla sea objeto y las resoluciones de los Tribunales sobre la misma.
	Art. 96. La inscripción y los resguardos correspondientes son gratuitos, quedando sólo sujetos a la ley del Timbre; pero las anotaciones consecuencia de las transmisiones de propiedad devengarán al Registro los derechos que el reglamento determine.

	Art. 97. El Registro será público. Toda persona podrá solicitar y obtener, mediante el pago de los derechos correspondientes, certificación acreditativa de cualquiera particular que conste en el mismo.
	Art.98. El Registro publicará un “Boletín” mensual donde se relacionarán los títulos y características de las obras respecto de las cuales se hubiera solicitado la inscripción, así como los títulos de las obras que hayan sido inscritas.
	Art. 99. Todo el que tenga inscrita una obra con título o características semejantes a los de la obra que se pretenda inscribir, podrá oponerse a su registro mediante solicitud escrita y razonada al Registro, dentro del mes de publicada la petición en el “Boletín”.
	Art. 100. El Registro, con vista de las oposiciones que se hayan formulado y antecedentes existentes en el mismo, acordará lo que proceda, denegando, en todo caso, la inscripción de toda obra que tenga un título o características tan semejantes a otra ya inscrita que puedan producir confusión entre una y otra, según las normas del art.18.
	TITULO VI Defraudación y penalidad.
	Art. 101. Todo el que indebidamente haga uso de cualquiera de los derechos que la presente ley reserva al autor o al propietario, en su caso, de una obra, así como el que presente una declaración falsa en el Registro de la Propiedad, incurrirá en el delito de defraudación.
	Art. 102. La defraudación de la propiedad intelectual se castigará: a) Con las penas señaladas en el Código. b) Con una multa de 250 a 10.000 pesetas. c) En caso de edición fraudulenta o de representación o ejecución sin permiso, se castigará además, con la pérdida de la edición o del producto total de la entrada, que se entregará íntegro al defraudado.
Art. 49. Los tribunales ordinarios aplicarán los artículos comprendidos en este título en la parte que sea su competencia.	Art. 103. Los tribunales ordinarios serán los competentes para interpretar la presente ley y conocer de todas las cuestiones o litigios que puedan plantearse con motivo de su aplicación.

	<p>Art. 104. Sin embargo, las autoridades gubernativas de toda España resolverán:</p> <p>a) Decretando a instancia del autor o del propietario, en su caso, la prohibición de toda representación, ejecución, proyección, reproducción, exposición o comunicación no autorizada</p> <p>b) Imponiendo las sanciones establecidas en el apartado c) del art. 102.</p>
	Disposiciones complementarias.
<p>Art. 5.º La propiedad intelectual se registrará por el derecho común sin más limitaciones que las impuestas por la ley.</p> <p>Art. 57. El Gobierno publicará el reglamento y demás disposiciones necesarias para la ejecución de esta ley.</p>	<p>A. En todo lo no dispuesto expresamente en esta ley se estará:</p> <p>Primero. Al Convenio de Berna, revisado en Roma, que es ley de la República.</p> <p>Segundo. A los demás convenios y revisiones de los que España sea parte contratante.</p> <p>Tercero. A las disposiciones del Código civil que afecten a la propiedad.</p> <p>B. El reglamento para su aplicación habrá de publicarse en el plazo máximo de un año.</p> <p>C. Entretanto seguirá rigiendo el hoy vigente, en cuanto no se halle en manifiesta contradicción con el texto de la ley.</p>

A la vista del cuadro, es fácil concluir que el P. 1934, más que una reforma de la Ley de Propiedad intelectual de 1879, tenía vocación de ser una Ley prácticamente nueva.

¿Qué valoración nos merece P. 1934? Por de pronto, no parece que en ningún momento se llegara a plantear por el gobierno el tema de la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual. La configuración de la propiedad intelectual como “propiedad especial”, consagrada en el Código civil, ha dejado de ser un problema para el legislador y la doctrina, que admiten su condición de propiedad limitada.

Desde el punto de vista de la técnica legislativa, es evidente que el P. 1934 superaba en todos los aspectos a la obsoleta Ley de 1879. Precisaba taxativamente todas las manifestaciones del contenido del derecho

de autor (arts. 3 al 11), no sólo en el plano literario¹²⁷⁹, sino también para el ámbito de las obras dramáticas y musicales. Introdujo las nuevas tecnologías (cine, fotografía...) y dejó abierta la puerta a nuevos medios de reproducción. Mejoraba sensiblemente toda la problemática derivada de la inscripción de las obras, así como el funcionamiento del Registro de la Propiedad Intelectual. Se reconocían por primera vez en el plano legal los derechos morales de los autores. Del mismo modo, se introdujo la regulación del contrato de edición y se precisaban mejor las sanciones por la defraudación de la propiedad intelectual... Pero el inicio de la Guerra civil frustró la que hubiera sido la primera ley de propiedad intelectual del siglo XX en España.

3. El periodo franquista (1939-1975). La Ley del Libro de 1975

Como ha destacado recientemente Rogel Vide, en el periodo que media entre 1939 y 1975, por lo que respecta a la regulación de la propiedad intelectual en España, no se produjo un cambio sustancial, al margen de las modificaciones que se tuvieron que introducir como consecuencia de la ratificación del Convenio de Berna¹²⁸⁰. Por consiguiente, por lo que al derecho interno se refiere, seguían vigentes la Ley de Propiedad intelectual de 1879, su Reglamento de 1880, como normas “especiales”, y las disposiciones aplicables del derecho de propiedad previstas en el Código civil (arts. 348 y siguientes). Sin embargo, al igual que en la etapa anterior a la Guerra civil, siguió proliferando una normativa aclaratoria, interpretativa o que venía a completar las lagunas de la Ley de 1879 o de su Reglamento¹²⁸¹.

¹²⁷⁹ Art. 38. Los autores, o sus derechohabientes, de libros, folletos y escritos similares, de carácter literario, científico-artístico, gozan del derecho exclusivo de autorizar: 1.º La edición, traducción o adaptación de los mismos al teatro o cinematógrafo. 2.º Su representación y ejecución públicas. 3.º Su reproducción total o fragmentaria. 4.º Su recitación pública. 5.º La adaptación de la obra a instrumentos que la reproduzcan mecánicamente. 6.º La ejecución pública por medio de los mismos; y... 7.º La comunicación al público por radio, así como toda nueva comunicación, sea por hilo o sin hilo, sea por altavoz u otro medio análogo.

¹²⁸⁰ “Libro, propiedad intelectual y derechos de autor” en el vol. *Historia de la edición en España. 1939-1975*, dir. Martínez Martín, J. A, Madrid 2015, págs. 121-141, por el que citamos. Recogido ahora también, con ligeras variantes, en “Libro y propiedad intelectual en la España de Franco” en su volumen *Estudios completos de Propiedad Intelectual. Volumen V*, Madrid 2015, págs. 9-35.

¹²⁸¹ No faltaron, sin embargo, intentos de sustituir a la vieja Ley. El Instituto Nacional del Libro Español elaboró dos proyectos, uno en 1945 y otro en 1956. El Ministerio de Información y Turismo, en 1963, emprendió la elaboración de otro proyecto que se debía haber promulgado junto a la Ley de Prensa e Imprenta. En 1966 se creó una nueva comisión para elaborar otro proyecto que, finalmente, quedó frustrado (Véase Ollero Tassara, A., “Derechos de autor y propiedad intelectual. Apuntes de un debate” en la *Revista de Derecho Político*, nº 27-28 (1988), págs. 113-180, pág. 116, nota 3.

En el ámbito registral esta actividad reguladora se aprecia desde el primer momento¹²⁸² y para ordenar el funcionamiento interno del Registro general de la Propiedad Intelectual, la Orden de 15 de febrero de 1949 se elaboró un reglamento interior¹²⁸³. De la misma manera, por Decreto de 1 de julio de 1955, se adicionó un párrafo al art. 101 del Reglamento de 1880¹²⁸⁴. Y por Orden de 13 de enero de 1956 se dispuso que las obras inscritas provisionalmente fueran remitidas para su publicación en el Boletín del Ministerio de Educación Nacional¹²⁸⁵.

En sede de derechos de autor, la Orden de 7 de marzo de 1941 dispuso los criterios que se debían de seguir para la satisfacción de dichos derechos que se habían generado a cargo de emisiones de radio durante la guerra y el periodo posterior a ella¹²⁸⁶.

¹²⁸² Aunque a veces por motivos estrictamente políticos. A poco de acabar la Guerra civil, por Orden de 29 de julio de 1939, quedaron confirmadas todas las inscripciones definitivas que se había practicado en el Registro Central de Madrid, de obras científicas, literarias o artísticas anteriores al 29 de julio de 1937, así como títulos de dominio, siempre y cuando que la censura no hubiera prohibido su difusión. Se disponía igualmente la anulación de todas las inscripciones provisionales practicadas en Madrid o en provincias no supervisadas por las autoridades “nacionales” desde el 30 de julio de 1937 al 1 de abril de 1939 (*B.O.* de 6 de agosto de 1939).

¹²⁸³ *B.O.E.* de 2 de marzo de 1949. Modificado por Orden de 28 de febrero de 1955 (*B.O.E.* de 27 de abril de 1955).

¹²⁸⁴ *B.O.E.* de 23 de julio de 1955. Dicho párrafo fue modificado por el Decreto de 21 de octubre de 1955 (*B.O.E.* de 15 de noviembre de 1955).

¹²⁸⁵ *B.O.E.* de 26 de febrero de 1956.

¹²⁸⁶ Art. 1º. A partir de la publicación de esta Orden todas las emisoras, tanto oficiales como de empresa o particulares vienen obligadas a satisfacer a la “Sociedad General de Autores de España” los derechos de autor por ejecución y reproducción de las obras radiadas, de acuerdo con las vigentes disposiciones en materia de propiedad intelectual, regulándose el cobro de los atrasos devengados hasta el 28 de febrero del corriente año en la forma siguiente : A). Quedarán condonados todos los derechos de autor originados por las emisiones efectuadas por las distintas emisoras oficiales de empresas o particulares, durante el tiempo comprendido entre el 18 de julio de 1936 al 1º de abril de 1939 y no satisfechas. B). Las emisoras de empresa o particulares abonarán los derechos de autor que se hayan devengado a favor de la Sociedad General de Autores de España, durante el período comprendido entre el 1º de abril al 31 de diciembre de 1939, obteniendo una bonificación del 30 por 100 en el canon fijado en los contratos suscritos. C). Los derechos de autor devengados entre el 1º de enero de 1940 al 28 de febrero de 1941 serán abonados en su totalidad por las emisoras de empresas o particulares, de conformidad con lo contratado entre éstas y la Sociedad General de Autores de España. Art. 2º Sin perjuicio de la obligación de pago de los derechos de autor comprendidos en los apartados B) y C) del artículo anterior, todos los contratos suscritos por las distintas emisoras de empresa o particulares con la Sociedad General de Autores de España, anteriores a la publicación de esta Orden, se declaran caducados, debiendo formalizarse nuevos, estipulándose las tarifas a que hayan de someterse aquéllas para el pago de los derechos de autor (B. O. 11 de marzo de 1941).

Mucho más importante fue la Orden de 10 de julio de 1942, cuya finalidad era de la de *“incorporar a nuestra legislación de propiedad intelectual el nuevo derecho de las entidades fonográficas creadoras de esta especial versión o impresión de la obra original”*. La Orden extendía la protección de la Ley de la propiedad intelectual a la transformación, adaptación y reproducción gramofónica de las obras originales, previamente autorizadas por sus autores¹²⁸⁷. La disposición fue completada por su homónima de 1 de diciembre de 1942 sobre el depósito e inscripción de discos gramofónicos¹²⁸⁸.

¹²⁸⁷ Artículo 1.º Sin perjuicio de los derechos de autor de la obra original, la protección que otorga la Ley de Propiedad Intelectual se extiende también a la adaptación, transformación y reproducción gramofónica de dicha obra, debidamente autorizada por aquél, que constituye la obra fonográfica. Artículo 2.º Tanto el autor de la obra original como la entidad fonográfica que la impresione, tiene cada uno -respecto de su obra- los derechos que a los propietarios de obras musicales les reconocen los artículos 19 y siguientes de la Ley de Propiedad Intelectual. En su consecuencia, los titulares de aquellos derechos podrán impedir que, sin previo convenio con los mismos, se utilicen discos u otros objetos análogos derivados de la impresión fonográfica original para la reproducción o comunicación del sonido, con fines lucrativos, tanto por medio de los sistemas conocidos de la radiodifusión, la cinematografía, la televisión y los reproductores o amplificadores de sonido empleados en teatros, bares, cafés, bailes y lugares de esparcimiento en general, como en los demás sistemas similares que en lo sucesivo, con la misma o parecida finalidad, puedan inventarse. Artículo 3.º Los productores de la placa y discos fonográficos, sin perjuicio y dejando a salvo en todo momento los derechos del autor de la obra original, podrán denegar el permiso para copiar o reproducir los discos de su producción, así como para ejecutarlos públicamente o con ánimo de lucro, cuando a juicio de la entidad fonográfica, perjudique su dignidad artística o sus intereses patrimoniales. Este derecho sobre la reproducción y demás utilidades se refiere al contenido de todo disco fonográfico que la entidad productora haya depositado legalmente e inscrito, en su caso, en el Registro de la Propiedad Intelectual, llevando como signo de contraste el número de la placa o matriz original, que ha de reproducirse en cada uno de los fonogramas que se produzcan. Artículo 4.º Las entidades fonográficas, además de cumplir lo preceptuado en el Decreto de 13 de octubre de 1938, quedarán sujetas para el registro de sus obras a las disposiciones que han de dictarse para acordar sus especiales características con la vigente legislación de propiedad intelectual. Artículo 5.º Los derechos de la entidad fonográfica se extienden también a las obras de dominio público, sin perjuicio de los derechos que existen sobre ellas a la sociedad y al Estado y tendrán en todo caso una duración de cuarenta años, contados desde la fecha del depósito legal del disco, y, en su caso, desde la inscripción en el Registro de la Propiedad Intelectual. Artículo 6.º La retribución de los derechos de la entidad fonográfica se regulará contractualmente y no serán exigibles por las ejecuciones de discos en Centros, conferencias o actos de la Enseñanza Oficial del Estado o en los de propaganda del mismo. Artículo 7.º La defraudación de los derechos a que se refieren los artículos precedentes será sancionada en la forma prevista por los artículos 46 y siguientes de la Ley de 10 de enero de 1879. (B.O.E. de 15 de julio de 1942 del Ministerio de Educación Nacional. Esta Orden fue suspendida por otra, de 27 de abril de 1944 (B.O.E. de 12 de mayo siguiente) pero fue restablecida por la Orden de 24 de abril de 1945 (B.O.E. del 26 de ese mismo mes.

¹²⁸⁸ B.O.E. del 5 de diciembre de 1942.

Otro campo que se hallaba parcialmente desprotegido era el de la fotografía. Para ello, la Orden de 9 de enero de 1953 vino a reconocer los derechos de autor de las producciones fotográficas¹²⁸⁹. Y en situación similar se encontraba el mundo del cine, que pasó a ser objeto de regulación mediante la Ley de 31 de mayo de 1966 sobre los derechos de propiedad intelectual en las obras cinematográficas¹²⁹⁰.

Para favorecer el desarrollo de la investigación, la Orden de 30 de marzo de 1943 estableció un régimen excepcional para la obtención de fotografías de documentos, códigos y manuscritos, impresos, grabados, etc., que se encontraran en centros dependientes del Ministerio de Educación Nacional, a los que se podrá acceder sin limitación alguna para los estudios de los Institutos dependientes del Consejo Superior de Investigaciones Científicas¹²⁹¹.

De acuerdo a lo establecido por el art. 28 de la Ley de 1879 para las colecciones legislativas, la Orden de 8 de mayo de 1943 prohibió la publicación, con carácter particular, de las leyes y disposiciones reglamentarias del ramo de Hacienda, formando un cuerpo separado o en colección, si el objeto de la obra es la única y exclusiva copia literal de los textos legales. “No será precisa -decía la disposición- la autorización cuando se trate de publicaciones de tipo doctrinal en las que por su naturaleza u objeto convenga citar, analizar o copiar a la letra las leyes, decretos, órdenes, reglamentos, etc., siempre que la inserción de estos textos no constituya el fondo de la publicación, sino que representen sólo una aportación más de documentos o datos precisos para desarrollar la tesis o doctrina que forme el cuerpo de la misma”¹²⁹². Prohibición, como se puede comprobar, que quedaba limitada por el derecho de cita.

En relación también al art. 28 de la Ley de 1879, desarrollado en el art. 14 del Reglamento, la Orden de 4 de febrero de 1971 dispuso que

¹²⁸⁹ “Este Ministerio ha tenido a bien disponer que, con carácter general, se recuerde el derecho de autor que asiste a los de producciones fotográficas, derecho amparado por la Ley y Reglamento de Propiedad Intelectual y disposiciones complementarias, y ratificar la plena vigencia y eficacia de la Real Orden de 4 de septiembre de 1911, dictada en apoyo del citado derecho y la cual dispuso que cuantos reprodujeran obras fotográficas tienen la obligación de hacer constar, al pie de las reproducciones, el nombre de quien hizo dichas obras a no ser que haya mediado pacto en virtud del cual el autor de éstas haya renunciado expresamente a tal derecho, quedando sometidos los infractores de esta disposición a las prescripciones de la Ley de 10 de enero de 1879” (*B.O.E.* de 6 de abril de 1953).

¹²⁹⁰ *B.O.E.* de 2 de junio de 1966. Véase Rogel Vide, C., “El derecho de autor y de los directores de fotografía”, en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Volumen segundo, Madrid 2006, para el cine las págs. 159-164.

¹²⁹¹ *B.O.E.* de 7 de abril de 1943.

¹²⁹² *B.O.E.* de 15 de mayo de 1943.

se exigía una autorización para publicar las leyes, decretos, órdenes, reglamentos y demás disposiciones que emanaran de los poderes públicos, que ahora se aplicaba igualmente a las reproducciones fotográficas sobre papel o película de los textos que apareciera en el Boletín Oficial del Estado¹²⁹³.

Mucho más importante es la Orden de 7 de noviembre de 1945 sobre los derechos que debían percibir los adaptadores y refundidores de las obras que pertenecen al dominio público¹²⁹⁴.

Dentro de este bloque de disposiciones, cabría igualmente recordar la Ley de 24 de junio de 1941, instituyendo la nueva Sociedad Gene-

¹²⁹³ *B.O.E.* de 9 de febrero de 1971.

¹²⁹⁴ “Considerando que cuando se realizan trabajos de adaptación, traducción, instrumentación o arreglo de obras de dominio público la lógica consecuencia es que sus autores tengan un merecido premio a su esfuerzo, sin olvidar el máximo, que corresponde siempre por ponderación de títulos al autor de la obra original, y que, en su virtud el Poder público debe así estimarlo. Considerando que sólo a este Ministerio corresponde la aplicación, y, en su caso, la interpretación de los preceptos de la Ley y el Reglamento de la Propiedad Intelectual y de las disposiciones que establecen para el Estado los derechos de dominio público y, por tanto, la facultad de concesión a los autores de las modificaciones de obras originales, la merced o tanto por ciento de sus trabajos, este Ministerio ha tenido a bien disponer lo siguiente: 1.º A partir de esta fecha, todos los adaptadores o refundidores de obras originales que pertenezcan al dominio público percibirán el 75 por 100 de los derechos que devenguen. 2.º En este sentido se resuelve la solicitud del señor B. 3.º Que se comunique esta Orden a la Sociedad General de Autores de España para su exacto cumplimiento” (*B.O.E.* de 7 de enero de 1942). Esta Orden fue modificada por otra de 21 de enero de 1950 en los siguientes términos: 1.º En las obras de dominio público, si la interpretación del adaptador es tan escasa que el arreglo carece de importancia, percibirá solamente el 25 por 100 y el resto o diferencia lo percibirá el Estado. 2.º Si, como ocurre muchas veces, sobre una adaptación anterior de una obra de dominio público se hace un nuevo arreglo, variando ligeramente la primitiva, el autor de la nueva adaptación podrá percibir, como máximo, el 50 por 100 de los derechos, correspondiendo el resto al Estado. 3.º Los autores de adaptaciones o arreglo de importancia, hechos directamente sobre la obra original de dominio público gozarán del 75 por 100 de los derechos y el resto será propiedad del Estado. 4.º En los casos de versiones libres, inspiradas en temas de obras de dominio público en las cuales la labor del adaptador puede considerarse como verdadera obra original se reconocerá al adaptador el 98 por 100, y el 2 por 100 restante, al Estado. “Asimismo dispone este Ministerio lo que sigue: 1.º La Sociedad General de Autores de España enviará debidamente informada, la propuesta con el tanto por ciento que en cada caso deba corresponder a las obras, con arreglo a las normas que se establecen en la parte dispositiva anterior. 2.º Estas propuestas pasarán a una Junta presidida por V. E. de la cual formarán parte el Director General de Cinematografía y Teatro y el Vicepresidente de la Sociedad General de Autores de España, actuando de Secretario el Jefe de la Sección de Archivos y Bibliotecas de este Ministerio. Esta Junta, después de entender en la propuesta resolverá lo que proceda” (*B.O.E.* 21 de enero de 1950).

ral de Autores¹²⁹⁵, así como el Decreto de 1 de febrero de 1952 por el que fueron aprobados los Estatutos de la Sociedad¹²⁹⁶.

Pero sin duda, como ha destacado Rogel Vide¹²⁹⁷, una de las disposiciones más significativas de este periodo es la Ley de 16 de diciembre de 1956 sobre la Hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de la posesión¹²⁹⁸.

Esta “trascendente y ponderada novedad legislativa” -como se califica en el propio preámbulo- posibilitaba la hipoteca sobre la propiedad intelectual e industrial “por su carácter esencialmente formal, por su perfecta adecuación a la vida registral y por ser, en su esencia, objeto de regulación en nuestro derecho positivo”. Los requisitos de la hipoteca se establecen de acuerdo a la reglas generales de la hipoteca mobiliaria; y por lo que respecta a sus efectos, de acuerdo a las normas vigentes que regulan estas propiedades especiales. Finalmente, en lo concerniente a la publicidad, con el establecimiento de un Registro de hipotecas de la propiedad intelectual e industrial.

¹²⁹⁵ “Para simplificar el régimen administrativo que ordenaba las actividades de la Sociedad General de Autores de España, ciertamente complejo por la heterogeneidad de sus componentes y con frecuencia poco útil por la dispersión real de sus entidades filiales, y para dar al funcionamiento de la misma el sentido utilitario y eficiente que las nuevas circunstancias de nuestra pública organización exigen, dispongo: Art. 1.º Quedan disueltas las Asociaciones conocidas con la denominación de Sociedad de Autores Dramáticos de España, Sociedad de Autores de Variedades, Sociedad Española del Derecho de Ejecución, Sociedad Española de Autores Líricos, Sociedad Española del Derecho de Reproducción y Sociedad de Autores Cinematográficos. Y en su lugar queda instituida la Sociedad General de Autores de España (cuyos miembros forman parte del Sindicato Nacional del Espectáculo), como entidad única que asuma la representación y gestión de los derechos de autor en España y en el extranjero. Art. 2.º La Sociedad General de Autores de España continuará procediendo a la amortización y al abono de intereses de las obligaciones emitidas por la Sociedad General de Autores de España, en virtud de escritura de 3 de enero de 1932 y se hará cargo también del activo y del pasivo de las que fueron sus federadas, las cuales, con el acta de traspaso de poderes, le harán entrega de sus balances e inventarios. Art. 3.º El Ministerio de Educación Nacional dictará cuantas instrucciones sean necesarias para la ejecución de lo establecido en los artículos anteriores, quedando también autorizado para aprobar los Estatutos de la Sociedad o sus modificaciones futuras, a propuesta de los organismos directivos del mismo”. Sobre la SGAE, véase Ureña Salcedo, *Régimen público...*, ya citado, págs. 59-74.

¹²⁹⁶ B.O.E de 17 de febrero de 1952.

¹²⁹⁷ Libro, propiedad intelectual y derechos de autor..., pág. 124.

¹²⁹⁸ B.O.E de 18 de diciembre de 1955. Revisada en 2015. Sobre la hipoteca de propiedad intelectual, véase Gómez Acebo, F., “La hipoteca de propiedad intelectual y propiedad industrial” en los *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. XI (1961), págs. 175-227.

De acuerdo al art. 45 de la Ley, todos los derechos protegidos por las leyes de propiedad intelectual e industrial podían ser hipotecados. Así, la hipoteca del derecho principal, salvo pacto en contrario, comprendía también todos los derechos accesorios. Ello significaba que podían ser objeto de hipoteca la adaptación, la refundición, la traducción, la reimpresión, las nuevas ediciones o adiciones de una obra (art. 46.1). El titular no puede renunciar a su derecho ni ceder su uso e explotación total o parcial sin consentimiento del acreedor (art. 48). Quedaba exceptuado “el titular de una película cinematográfica, que podrá hacer cesión parcial de su derecho de explotación, limitada a determinadas regiones cinematográficas españolas, previa cancelación parcial del crédito hipotecario en la proporción fijada en la escritura de constitución o en su defecto a la señalada por la entidad oficial y organismos competentes”.

Otro importante grupo de normas publicadas en este periodo es aquel que se ocupaba de las formalidades que debían acompañar a las obras impresas. El primero de ellos, por orden cronológico, fue el Decreto de 11 de julio de 1957 por el que se regulaba el “pie de imprenta”, que afectaba a libros, folletos (mayores de 20 páginas), hojas sueltas, fotografías, litografías, discos fonográficos y carteles¹²⁹⁹.

También en sede de formalidades, por resolución de 27 de junio de 1964, se estableció que el símbolo © (*copyright*)¹³⁰⁰ debía figurar en la inscripción de todas las obras en el Registro de la Propiedad Intelectual. Y en este mismo orden de cosas, por el Decreto de 2 de noviembre de 1972 se dispuso el establecimiento como obligatorio del ISBN¹³⁰¹.

Desde el período gaditano la libertad de prensa (“imprensa”) siempre estuvo muy vinculada al mundo de la propiedad literaria o intelectual. La Ley de Prensa e Imprenta¹³⁰² de 18 de marzo de 1966, contenía algunos apartados que afectaban en menor o mayor medida al tema que nos ocupa. Así, por ejemplo, además de regular la libertad de

¹²⁹⁹ B.O.E. de 7 de agosto de 1957. Con motivo de la promulgación de la Ley de Prensa e Imprenta de 18 de marzo de 1966, se reguló nuevamente el pie de imprenta con el Decreto de 31 de marzo de 1966. Véase la nota 1306.

¹³⁰⁰ Resolución de 27 de junio de 1964 de la Dirección General de Archivos y Bibliotecas, B.O.E. de 7 de agosto de 1964.

¹³⁰¹ Art. 1. Toda clase de libros y folletos, incluyéndose en este concepto las separatas, llevará impreso, además del número y siglas correspondientes al Depósito Legal, el número ISBN (International Standard Book Number). B.O.E. de 4 de noviembre de 1972. Sobre el Depósito Legal, véase Rogel Vide, C., “El Depósito Legal”, en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Madrid 2003, págs. 333-371.

¹³⁰² B.O.E. de 19 de marzo de 1966.

expresión (art. 1)¹³⁰³ y la censura (art. 3)¹³⁰⁴, definía lo que debía entenderse por “impreso” y sus clases¹³⁰⁵, el pie de imprenta¹³⁰⁶, las empresas editoriales (arts. 50 a 54) y los derechos de réplica y rectificación (arts. 58 a 62)¹³⁰⁷.

En la postrimerías del régimen franquista vio la luz la Ley del Libro de 12 de marzo de 1975. En su preámbulo proclamaba que la “*adquisición de los bienes culturales y la participación de toda la sociedad en su creación constituye un objetivo fundamental de la acción del Estado, por ser el medio indispensable para que el hombre pueda adaptarse a la evolución constante de una sociedad esencialmente dinámica*”. El libro era el instrumento idóneo e imprescindible para la consecución de dichos objetivos, por cuanto tiene una proyección universal. Por este motivo, “*la promoción del libro se configura así como fin prioritario de la política cultural del Estado. La Ley de Protección al Libro Español de 18 de diciembre de 1946 constituye una temprana muestra de esta preocupación*”. Sin embargo el progreso experimenta-

¹³⁰³ Art. 1º. 1. El derecho a la libertad de expresión de las ideas reconocido a los españoles en el artículo 12 de su Fuero se ejercitará cuando aquéllas se difundan a través de impresos, conforme a lo dispuesto en dicho Fuero y en la presente Ley. 2. Asimismo se ajustará a lo establecido en esta Ley el ejercicio del derecho a la difusión de cualesquiera informaciones por medio de impresos.

¹³⁰⁴ Art. 3º De la censura. La Administración no podrá dictar la censura previa ni exigir la consulta obligatoria, salvo en los estados de excepción y de guerra expresamente previstos en las leyes.

¹³⁰⁵ Art. 9. Impreso. Se entenderá por impreso, a efectos de esta Ley, toda reproducción gráfica destinada, o que pueda destinarse, a ser difundida.

Art. 10. Clases de impresos. 1. Los impresos se clasificarán en publicaciones unitarias y publicaciones periódicas. Las primeras comprenderán los libros, folletos, hojas sueltas, carteles y otros impresos análogos, y las segundas, los diarios, semanarios y aquellas otras que, en general, aparecen en cualesquiera periodos de tiempo. 2. Reglamentariamente se determinarán los requisitos formales que deban reunir los impresos para alcanzar tales denominaciones, teniendo en cuenta que las publicaciones unitarias se caracterizan por ser obras editadas en su totalidad de una sola vez en uno o varios volúmenes, fascículos o entregas, y con un contenido normalmente homogéneo, mientras que las publicaciones periódicas son impresas en serie continua, bajo un mismo título, para periodos de tiempo determinados, con un contenido informativo o de opinión, normalmente heterogéneo, y con propósito de duración indefinida.

¹³⁰⁶ Art. 11. Pie de imprenta. 1. Sin perjuicio de las normas especiales, en todo impreso se hará constar el lugar y el año de su impresión, así como el nombre y el domicilio del impresor. Se exceptúan aquellos impresos que se utilicen en la vida de relación social. 2. En las publicaciones periódicas se hará constar, además, el día y el mes, el nombre y apellidos del Director, el domicilio y razón social de la empresa periodística y la dirección de sus oficinas, redacción y talleres. 3. En las publicaciones unitarias, si hubiera editor o autor, se hará constar, además de lo exigido para todo impreso en el primer párrafo de este artículo, el nombre y domicilio del primero y el nombre o seudónimo del segundo.

¹³⁰⁷ Estos artículos fueron derogados por la Ley Orgánica de 26 de marzo de 1984, del derecho de rectificación (B.O.E. de 27 de marzo de 1984).

do en los últimos años en el desarrollo social y económico de los españoles obligaba a un replanteamiento de la normativa anterior. *“Haciéndose eco de esta necesidad, la presente Ley -proseguía el preámbulo- trata de llenar el vacío que la anterior legislación ofrecía, al objeto de atender las realidades actuales, fruto de la profunda transformación alcanzada por la sociedad española, al mismo tiempo que pretende sentar las bases adecuadas para servir en el futuro ineludibles exigencias de nuestro desarrollo”*.

La Ley contenía toda una serie de disposiciones generales en las que se reflejaban los objetivos y el ámbito de la misma, atribuyendo las competencias administrativas en la materia al Ministerio de Información y Turismo, sin perjuicio de las que puedan ser específicas de otros Departamentos Ministeriales.

Se abordaba igualmente el concepto de los diferentes sujetos que participan en la creación y difusión del libro: el autor, *“cuya actividad creadora constituye la base sustancial del mismo y, en consecuencia, de la cultura”*; el editor, el distribuidor, el librero y la del impresor.

La Ley establecía para los sujetos del régimen del libro, distintos de los editores, un procedimiento de autorización administrativa con carácter reglado, previa la comprobación del cumplimiento de los requisitos que esta Ley, con lo que se pretendía garantizar al máximo la estabilidad de los sectores afectados, así como facilitar el adecuado conocimiento de dichos sectores para un justo y armónico desarrollo de la actividad del Estado en materia de promoción cultural.

Se ocupaba también la Ley de regular los distintos contratos editoriales, exigiendo forma escrita y declarando imperativos los esenciales derechos y obligaciones de las partes, armonizando los diferentes intereses en juego, manteniendo esencialmente el principio de libertad de contratación.

Fracasado el Proyecto de Ley de Propiedad intelectual de 1934, la Ley del Libro llevó a cabo, por primera vez en nuestro derecho, un tratamiento sistemático del contrato de edición, sobre la idea fundamental de que no transmite la titularidad del derecho de propiedad intelectual, sino tan sólo un derecho de explotación comercial de la obra. Se precisó su concepto (art. 18) con la idea de excluir aquellas otras figuras que pudieran ser confundidas con dicho contrato.

La Ley, como bien ha destacado Rogel Vide¹³⁰⁸, definió los derechos y obligaciones del autor o propietario de la obra (art. 19) y del editor (art. 20), las causas de extinción del contrato (art. 23) y la obligatoriedad -en garantía de los derechos de las partes- de hacer constar en un Registro el número de ejemplares (art. 21) y el precio pactado. Al mismo tiempo, impuso la creación reglamentaria de un sistema de control del número de ejemplares editados (art. 22) y se reconoció expresamente la posible aplicación de la doctrina del abuso de derecho (art. 24). Se recogieron también las modalidades más significativas de contratos (art. 25) y se prohibieron los pactos que pudieran suponer una limitación de la actividad creadora del autor (art. 26).

Otra importante novedad fue la regulación de los diversos contratos entre editores (arts. 27-30), con el fin de establecer un marco legal básico de las relaciones entre aquéllos. Se regularon y definieron otros contratos editoriales (arts. 31-32) y se estableció como obligatorio el precio fijo de venta en librerías, con objeto de evitar la competencia desleal (art. 34). Por último, la Ley entró a determinar el régimen de responsabilidades, infracciones y sanciones (arts. 34-37), así como el régimen fiscal aplicable al libro (arts. 38-41).

Con la Ley del Libro se intentó, pues, subsanar en parte algunas de las lagunas de la Ley de 1879, pero se requería una reforma más profunda y, sobre todo, dar regulación a las nuevas tecnologías que se abrían paso cada día en el mundo de las comunicaciones.

4. La Ley de Propiedad intelectual de 1987. El Texto Refundido de 1996 y las disposiciones posteriores.

Ciertamente, la Ley de Propiedad intelectual de 1879, elogiada en su tiempo, incluso a nivel europeo, había quedado muy obsoleta. Así ya se había puesto de manifiesto en 1934 cuando el gobierno de la II República emprendió una “reforma” de la vetusta Ley decimonónica. Tras más de un siglo de vigencia e innumerables disposiciones interpretativas y complementarias, el texto de 1879 y su Reglamento habían agotado su capacidad de adaptación a los nuevos tiempos.

Después de más de un siglo de vigencia era necesario renovar y actualizar el régimen jurídico de los derechos de autor. Los cambios sociales acaecidos desde la segunda mitad del siglo XX en nuestro país, así como el extraordinario desarrollo de los medios de difusión por lo que podían transmitirse las obras del ingenio, requerían de nuevas solucio-

¹³⁰⁸ Un detenido estudio sobre el contrato de edición en la Ley de Libro, véase en Rogel Vide, “Libro, propiedad intelectual y derechos de autor”, ya citado, págs. 129-136.

nes normativas para hacer frente a las innumerables modalidades de defraudación de los derechos de la propiedad intelectual.

Para salir al paso de esta revolución tecnológica en el mundo de las comunicaciones, no eran suficientes las disposiciones específicas que se habían ido dictado ni los convenios internacionales a los que España se había adherido en los últimos años. Esta última circunstancia, además, requería en muchos casos una adaptación del ordenamiento interno a la normativa internacional.

Era, pues, un sentimiento general, principalmente por aquellos que se venían afectados en sus derechos, establecer con carácter unitario y sistemático un nuevo régimen jurídico de la propiedad intelectual para dotar de auténtica y efectiva protección a esas creaciones científicas, literarias o artísticas, y que, al mismo tiempo, fueran reconocidas en su valor cultural y social. Estos fines perseguía el legislador cuando promulgó la Ley de Propiedad Intelectual (a partir de ahora LPI 1987)¹³⁰⁹ de 11 de noviembre de 1987.

En el texto de la LPI 1987 se pueden apreciar dos bloques de disposiciones perfectamente diferenciados. El primero es aquel en el que se contiene la declaración de los derechos sustantivos contemplados en la Ley¹³¹⁰. En el segundo encontramos el sistema regulador de las acciones y medios de protección previstos para salvaguardar dichos derechos.

Dentro del primer bloque, por un lado aparecen definidos los derechos que corresponden a los autores, nudo gordiano de la Ley, en cuanto protagonistas de la tarea de creación de la obra; por el otro lado, encontramos un conjunto de derechos que son reconocidos a determi-

¹³⁰⁹ Un análisis de la Ley en Rodríguez Tapia, J.M., “Siete Derechos en busca de autor. La nueva Ley de Propiedad Intelectual de 11 de noviembre de 1987 (B.O.E., de 17 de noviembre)” en el *ADC* t. 41, fasc. 1 (enero-marzo 1988), págs. 233-326. También, en el mismo sentido, Vattier Fuenzalida, C., “La propiedad intelectual (Estudio sistemático de la Ley 22/1987), en el *A.D.C.* vol. 46, nº 3 (1993), págs. 1041-1107; Sobre las vicisitudes del debate parlamentario del texto, véase Ollero Tassara, “Derechos del autor y propiedad intelectual”, ya citado, págs. 161-165.

¹³¹⁰ Por lo que respecta al problema de la naturaleza jurídica, desde finales del siglo XIX, a raíz de las teorías de Kohler y von Gierke, la doctrina ha discutido intensamente esta cuestión sin llegarse a una solución definitiva. No vamos a repetir aquí los distintos planteamientos teóricos, pero sí señalar que en el plano jurisprudencial se puede apreciar una evolución en este sentido. En algunas sentencias de principios del siglo XX (STS de 25 de abril de 1900 y STS de 18 de noviembre de 1903) se alude al derecho de autor como una propiedad particular, si bien desde la STS de 6 de octubre de 1915, aun reconociendo su carácter de verdadera “propiedad” se alude también al elemento personal. Desde el último tercio del siglo XX, en algunas sentencias (STS de 23 de mayo de 1975 y STS de 13 de junio de 1987) se reconocen la concurrencia en la propiedad intelectual de dos elementos: el patrimonial y el personal.

nadas personas físicas o jurídicas, que intervienen en los procesos de interpretación, ejecución o difusión de dichas obras

En sede de derechos de propiedad intelectual del autor, la LPI 1987 presenta novedades importantes: en primer lugar, el reconocimiento y protección al autor por el simple hecho de haber creado un obra.

En segundo lugar, en concordancia con los convenios internacionales que se habían suscrito hasta entonces, una regulación expresa de los derechos morales de los autores, los cuales, como se recordará, ya habían tenido cabida expresa en el P. 1934. Dichos derechos se consideran como inherentes a la persona del autor, a semejanza de los derechos naturales lockianos, y, como tales, son irrenunciables e inalienables. Los derechos morales, como reza el preámbulo de la Ley, constituyen “la más clara manifestación de la soberanía del autor sobre su obra”.

En tercer lugar, la Ley contempla obviamente la determinación de la duración y los límites de dichos derechos, que han sido armonizados con los criterios que se vienen aplicando en los países europeos de nuestro entorno.

En cuatro lugar, la Ley establece un régimen general para la transmisión de los derechos de carácter patrimonial. Las reglas establecidas con carácter general para la transmisión de los derechos de explotación definen un régimen propio en esta materia y otorgan a los autores -o a sus derechohabientes- beneficios, en principio, irrenunciables. Dentro de estos beneficios, destaca, por su importancia, el principio de intretación restrictiva del alcance los derechos cedidos. Del mismo modo, la nulidad de toda cesión de derechos respecto a la obras que un autor pudiera crear en el futuro. También son significativos el derecho de participación proporcional de los ingresos derivados de la explotación de la obra o aquellas estipulaciones que tienen como fin el compromiso de no crear otra obra. O, finalmente, la posibilidad de revisar determinados contratos cuando conculcan el derecho del autor a obtener una remuneración justa.

En quinto lugar, la LPI 1987 introdujo como novedad el derecho de autor de artes plásticas -conocido también como *droit de suite*, contemplado ya en el P. 1934- para poder participar en el precio de la reventa de sus obras¹³¹¹.

¹³¹¹ Véase Vicente Domingo, E., *El Droit de suite de los artistas plásticos*, Madrid 2007, y más recientemente de la misma autora “Derechos de autor en la venta y alqui-

Por último, dentro de esta apartado, se reconoció el derecho de los autores, productores, editores, artistas e intérpretes de aquellas obras publicadas en forma de libro, fonograma o grabación audiovisual a poder obtener una remuneración compensatoria en aquellas reproducciones que se efectuaran para uso personal.

Otra importante aportación de la LPI 1987 fue la regulación de los contratos de edición (derogando la Ley del Libro de 1975) y de representación, así como de las relaciones jurídicas derivadas de la creación de obras tecnológicamente avanzadas. Era necesario adecuar a los principios generales ya establecidos a las nuevas figuras.

En materia de derechos derivados de la interpretación o ejecución (los denominados derechos afines o conexos), la Ley se ajustó a las directrices aprobadas en la convención de Roma de 1961 y el Convenio de Ginebra de 1971.

Dentro de bloque de disposiciones dedicadas a la protección de los derechos de propiedad intelectual, se recogieron las garantías jurisdiccionales necesarias para amparar tales derechos y quedaron definidos los instrumentos procesales oportunos. En este sentido, se distinguen aquellas medidas que se encaminan al cese de la actividad ilícita, de aquellas otras que persiguen la reparación del daño y la correspondiente indemnización.

En principio, para el reconocimiento de los derechos amparados por la Ley no es necesaria la inscripción en el Registro de la Propiedad Intelectual, aunque, como medida especial de protección, se faculta a los autores para que puedan utilizar los símbolos creados a este efecto por las convenciones internacionales.

Desde finales del siglo XIX se ha comprobado que para lograr una mayor efectividad en el ejercicio de sus derechos, los autores han venido actuando mediante organizaciones para una mejor gestión colectiva de aquéllos. Por ello, la Ley prevé una serie de derechos y obligaciones para esas entidades que se deican a la gestión colectiva de los derechos de los autores. Al igual que se articula un control y vigilancia sobre estas entidades por parte de Ministerio de Cultura

ler de la obra plástica”, en el vol. *Museo y propiedad intelectual* (coord. Rogel Vide, C. et alii), Madrid 2012, págs. 49-74.

Finalmente, se reitera que el ámbito de aplicación se rige por los criterios contemplados en el Código civil y por los principios establecidos en los convenios internacionales suscritos por España.

En 1995, por la disposición final segunda de la Ley de 11 de octubre de 1995, relativa a la armonización del plazo para la protección de los derechos de autor (Directiva 93/98/CEE, del Consejo de 29 de octubre) se autorizó al Gobierno para que elaborara y aprobara un texto que refundiese las disposiciones legales vigentes en materia de propiedad intelectual, con el fin de aclarar y armonizar las normas que debían ser refundidas. Surgió, de este modo, el Real Decreto Legislativo de 12 de abril de 1996, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual¹³¹² de 1996 (a partir de ahora TRLPI) que vino a derogar varias de las disposiciones que hasta ese momento configuraban el régimen de la propiedad intelectual en nuestro país¹³¹³.

Para incorporar la Directiva 96/9/CE sobre bases de datos¹³¹⁴, el TRLPI se vio modificado por la Ley de 6 de marzo de 1998 y poco después por la entrada en vigor de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil¹³¹⁵ de 7 de enero del 2000

En 2006, dos nuevas Directivas de la Comunidad Europea (Directivas 2001/29 y 2004/48) vinieron a modificar el Texto Refundido: la Ley de 5 de junio de 2006, en la que se ampliaban los medios de tutela de los derechos de propiedad intelectual (“Directiva antipiratería”), y

¹³¹² Una descripción del TRLPI y de la normativa complementaria, en Rogel Vide, C., *Manual de Derecho de Autor*, Madrid 2008, págs. 9-11.

¹³¹³ Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual; Ley 20/1992, de 7 de julio, de modificación de la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual; Ley 16/1993, de 23 de diciembre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 91/250/CEE, de 14 de mayo, sobre la protección jurídica de programas de ordenador; Ley 43/1994, de 30 de diciembre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 92/100/CEE, de 19 de noviembre, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual. Ley 27/1995, de 11 de octubre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 93/98/CEE, del Consejo, de 29 de octubre, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines, y Ley 28/1995, de 11 de octubre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 93/83/CEE, del Consejo, de 27 de septiembre, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable.

¹³¹⁴ Para las nuevas tecnologías, véanse: Pérez de Castro, N., “Las obras audiovisuales y las nuevas tecnologías” en el vol. *Nuevas tecnologías y propiedad intelectual* (Rogel Vide, C., coord.), Madrid 1999, págs. 97-114; Serrano Gómez, E. y Durán Rivacoba, R., *La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías*, Madrid 2000.

¹³¹⁵ La Ley de Enjuiciamiento Civil derogó el art. 142 de la LPI relativo al procedimiento de medidas cautelares, y modificó los arts. 25.20, 103, 143 y 150 de la LPI.

por la Ley de 7 de julio de 2006 para armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y afines¹³¹⁶.

La Ley de 22 de junio de 2007 modificó los arts. 19, 37 y 132 de la LPI, al tiempo que introdujo una nueva transitoria (20ª) para fijar la remuneración en el límite contemplado en el art. 37.2 relativo al préstamo. De la misma manera, la Ley del Cine de 28 de diciembre de 2007 tuvo incidencia en los artículos del TRLPI relativos a los autores de este tipo de obras¹³¹⁷.

El art. 24 de la LPI quedó derogado por la Ley de 23 de diciembre de 2008 en la que se regulaban el derecho de participación en beneficio del autor cuando se tratara de obras de arte originales. E igualmente quedó derogado el art. 158 por la Ley de 4 de marzo de 2011 (*Ley Sinde*), al establecer dos secciones dentro de la Comisión de Propiedad Intelectual: una, ya existente, para las funciones de mediación y arbitraje; y otra para la protección de la propiedad intelectual.

Para adecuar nuestro ordenamiento a las Directivas 2011/77/UE y 2012/28/UE se promulgó la reciente Ley de 4 de noviembre de 2014, la cual introduce importantes modificaciones en sede de límites (copia privada), entidades de gestión, acciones y la Comisión de Propiedad Intelectual, al mismo tiempo que modificó algunos artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La reciente Ley tiene por finalidad adaptar la LPI a los cambios socio-económicos y tecnológicos que han tenido lugar en los últimos años, así como introducir en nuestro ordenamiento interno las últimas directivas de la Unión Europea en materia de propiedad intelectual¹³¹⁸.

¹³¹⁶ Para estas reformas, véase Prats Albentosa, L., “Panorámica general de las reformas de la Propiedad intelectual efectuadas por las Leyes 19/2006 y 23/2006” en el vol. *Reformas recientes de la Propiedad Intelectual*, Coordinador Rogel Vide, C., Madrid 2007, págs. 9 y ss.

¹³¹⁷ Véase Serrano Gómez, E., “La nueva Ley del Cine y la autoría de la obra cinematográfica”, en el *Diario Le Ley*, nº 6933 (2008).

¹³¹⁸ Mas concretamente: Directivas 2011/77/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de septiembre de 2011, que modifica la Directiva 2006/116/CE relativa al plazo de protección del derecho de autor y algunos derechos afines (artículos 110 bis 112 y 119, así como la Disposición transitoria vigésima primera del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual), y la Directiva 2012/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, sobre usos autorizados de las obras huérfanas (artículo 37 bis, disposición adicional sexta y disposición transitoria vigésima primera del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual). Sobre la reforma, véase Rogel Vide, C., *et alii*, “Reforma de la propiedad intelectual por la Ley 21/2014” en la revista *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales*, vol. 17, nº 1 (2014), págs. 371-387.

A lo largo de esta tesis hemos optado por un criterio expositivo cronológico en la medida que pretendíamos indagar el proceso de transformación por el que las producciones del ingenio pasaron de ser consideradas como una manifestación de la propiedad ordinaria a constituir una más de las “propiedades especiales” que acabarían por tener cabida en nuestro Código civil.

Saldada definitivamente en 1879 la polémica doctrinal a favor de la “propiedad especial” –y consagrada en el Código civil-, nos resta analizar a continuación cuáles son esas “especialidades” o límites que configuran es singular derecho.

5. La propiedad intelectual como propiedad limitada

5.a. Los límites inherentes a cualquier derecho subjetivo: límites intrínsecos o naturales y límites extrínsecos

Bajo esta rúbrica de límites a cualquier derecho subjetivo se recogen aquellos que se desprenden de la naturaleza propia de cada derecho y de la manera en que éste se ha configurado en atención a la función social o económica que se persiga.

Dentro de esta categoría hay que destacar la proscripción por parte del ordenamiento jurídico del ejercicio abusivo del derecho, o lo que es igual, evitar que una actuación aparentemente lícita y posible incluida en el contenido ordinario de dicho derecho esconda, sin embargo, una finalidad reprochable. Nuestro Código civil no se ha olvidado de tal posibilidad, como queda patente en el artículo 7; proscripción que primero fue uno de los principios generales del Derecho y de ahí pasó a ser recogida tanto en diferentes normas jurídicas, así como en numerosos fallos o sentencias.

Para calificar de abusiva una determinada actuación se ha de tener en cuenta la intención de la autor, el propósito de la conducta y las circunstancias en la que se realice¹³¹⁹.

Los derechos subjetivos presentan condicionamientos de orden moral, teleológico y social; de manera que incurre en responsabilidad quien, obrando al amparo de una legalidad externa y un aparente ejercicio lícito de su derecho, sobrepasa el marco impuesto por la equidad y la buena fe, con el consiguiente daño para los terceros o para la sociedad en general. Así, se suele recoger la necesaria intervención de la buena fe

¹³¹⁹ Albaladejo García, M., *Derecho Civil. I. Introduccion y parte general*, 16ª ed. Madrid 2004, págs. 458-466.

en cualquiera actuación del derecho subjetivo. Se entiende por tal el “*standard*” jurídico o modelo de conducta social que facilita que el afectado por la falta de la misma pueda recurrir a medidas amparadas por la ley, como es el caso de los supuestos de *exceptio doli*. También existe dentro de esta categoría la llamada prohibición de ir contra los propios actos, sin olvidar el principal de todos estos límites que es la anteriormente mencionada proscripción del abuso del derecho¹³²⁰.

La teoría del abuso del derecho, aunque tiene sus precedentes en el Derecho romano, ha sido objeto de reconocimiento y desarrollo a través de permanentes revisiones y rectificaciones de los conceptos jurídicos y de las nuevas necesidades¹³²¹. Dicha prohibición constituye el límite intrínseco por excelencia.

El genuino supuesto de ejercicio abusivo del derecho no sólo protege el mencionado ejercicio del derecho, sino que considera ilícito el acto en que tal ejercicio consiste. Además establece el deber de indemnizar por la comisión de un ilícito siempre que haya producido daños. Y por último, existe la posibilidad de adoptar medidas judiciales y administrativas que impidan la persistencia del abuso.

El ejercicio de un derecho supone, por tanto, la actuación de su contenido¹³²². Hay que asumir, como consecuencia de lo anterior, que dicho uso, aparte de lo que podría ser su extensión natural, tiene unos límites. En otras palabras, la facultad de ejercitar los derechos no es ilimitada. Dichos límites, al igual que el resto de la estructura y configuración de la doctrina del derecho subjetivo, han sido objeto de reconocimiento y desarrollo a lo largo de la historia, sin alejarse de una permanente revisión y rectificación de los conceptos jurídicos. Antes nuevas situaciones se amplían potencialmente los supuestos de la llamada “teoría del abuso del derecho”.

Parece fuera de duda que en el Derecho romano nos encontramos con algunos conceptos aún poco elaborados, pero no por ello inexistentes. Es bien sabido que se fueron recogiendo una serie de normas concretas que reducían el excesivo absolutismo de los derechos reconocidos a sus titulares. Hoy en día, por el contrario, no existe controversia acerca de que todo derecho subjetivo es la correspondencia de un deber

¹³²⁰ Díez Picazo y Gullón Ballesteros, *Sistema de Derecho civil*, vol. I, pág. 422-431.

¹³²¹ Ya fue resaltada la necesidad de una revisión de los conceptos y criterios en la sentencia de 14 de febrero de 1944.

¹³²² Albaladejo García, *Ob. cit.* pág. 21: “... Pero *derecho* tiene otro sentido (subjetivo), según el que significa el poder (*facultas agendi*) que la norma concede a la persona. En este sentido se habla de *tener derecho* a esto o a lo otro, o de ser titular de un *derecho* de propiedad, por ejemplo”.

jurídico y supone, por lo tanto, una norma que lo delimita y lo garantiza¹³²³.

Por otro lado, recordamos que si la ley configura desde el primer momento el derecho conforme a una función económica y social que se pretende lograr¹³²⁴ como complemento a los cuales hay que añadir la necesaria normalidad en el uso, pensamiento éste que ha quedado plasmado en el actual artículo 7 del Código civil¹³²⁵.

Esta consideración opera no sólo en el citado texto legal, sino también ha sido ampliamente aceptada por la doctrina y por la jurisprudencia. Éstas admiten, ya de antiguo, la posible indemnización por el daño ocasionado en el ejercicio del derecho, siempre que éste se actúe de forma abusiva¹³²⁶. En resumen: la ley no protege un ejercicio de un derecho que se realice de forma antisocial, abusiva o contraria a la buena fe¹³²⁷.

La sentencia de 21 de mayo de 1982. En este orden de cosas, la sentencia de 21 de Mayo de 1982, al ilustrar las diferentes actitudes o conductas que pueden recaer bajo la consideración de “abuso del derecho”, recoge un adjetivo que se convertirá en fundamental para la configuración que, posteriormente, analizaremos en materia de los límites a los derechos de los autores. Es esencial, en la vida y en la jurídica aún más, el valor de las palabras, por tanto no podemos pasar por alto el término “*desleal*”¹³²⁸ que, si bien, en la aludida sentencia se vincula al

¹³²³ Véase Castán Tobeñas, J., “El concepto de derecho subjetivo”, en *R.D.P.* Año. XXIV, nº 281 (junio 1940), págs. 121 y ss. en donde se recuerda y comenta la tesis de Calvo Sotelo, sobre, precisamente “el abuso del derecho”.

¹³²⁴ Díez-Picazo y Gullón Ballesteros, *Sistema de Derecho...* vol. I, pág. 454.

¹³²⁵ En el referido artículo, el término abuso del derecho se hace sinónimo de ejercicio antisocial. Se desprende de la actual redacción de este precepto la posibilidad de un ejercicio normal de los derechos y, por el contrario, de otro que estaría fuera de la normalidad. Así, siguiendo a Díez-Picazo y Gullón Ballesteros, sería un uso anormal cuando se traspasase los límites normales del ejercicio (*Ob. cit.*, págs. 435-439).

¹³²⁶ Véase la STS de 13 de junio de 1942.

¹³²⁷ Gómez Laplaza, M^a. C., “Abuso del derecho” en *R.D.P.* Año nº 90, nº 6 (2006), págs. 3-74.

¹³²⁸ Así en la referida sentencia de 13 de Junio de 1942 se consigna: “... señalando también la doctrina científica moderna más autorizada que actúa contra la buena fe el que ejercita su derecho y tan tardíamente que la otra parte pudo, efectivamente pensar que no iba a actuarlo -retraso desleal-, vulnerando, tanto la contradicción con los propios actos, como el retraso desleal, las normas éticas que deben de informar el ejercicio del derecho...”. No se nos oculta que, en cierto modo, hemos sacado el término del marco para el que fue contemplado, pues sabido es que la acuñación de la expresión “retraso desleal” se debe a la doctrina y jurisprudencia alemana, vinculándose con la dejadez o desidia excesiva del titular de un derecho en hacerlo valer. Lo que crea expectativas razonables, en la otra parte, acerca de que no será finalmente ejercitado. Pero hasta de

de “retraso”, de igual manera queda ligado a la contradicción con las normas éticas que han de informar el ejercicio del propio derecho. Es esencial, igualmente, el término contrario o antagónico del anterior, es decir, “*leal*”, ya que “*el uso honrado o leal*” constituye un elemento angular en la construcción de la teoría de los límites a los derechos subjetivos. O dicho de otra forma: “hay ejercicio del derecho contra la buena fe, o en el ejercicio se falta a la buena fe cuando se va contra la resultancia de los actos propios, se realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de su dudosa significación o se crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso su confianza en ella, señalando también la doctrina científica moderna más actualizada que actúa contra la buena fe el que ejercita un derecho en contradicción con su anterior conducta en la que hizo confiar a otro- prohibición de ir contra los actos propios-, y especialmente infringe el mismo principio el que ejercita su derecho tan tardíamente que la otra parte pudo efectivamente pensar que no iba a actuarlo-retraso desleal-, vulnerando, tanto la contradicción con los actos propios, como el retraso desleal, las normas éticas que deben informar el ejercicio del derecho...”¹³²⁹. No parece necesario mayor comentario.

A modo de colofón, llama la atención que conceptos clásicos, como el formulado bajo la rúbrica “*ius usus in oculis*”, no será del todo ajeno al del “uso honrado” o “leal”, lo cual no quiere decir que sean del todo semejantes. Paralelamente, la teoría del abuso del derecho está conectada con toda la moderna configuración del uso normal o ponderado. Éste es fundamental tanto para propia arquitectura de los límites que se imponen a los derechos exclusivos de los autores, como para “limitar” tales límites; de manera que no puedan o no deban ser utilizados (abusivamente) por los usuarios, en perjuicio de las legítimas expectativas de los titulares de tales derechos.

Considerado así, el abuso del derecho correspondería a una conducta activa o pasiva, dañosa para un tercero que, aunque procede del titular de un derecho, sobrepasa los límites normales; y dentro de éstos, no tanto los legales como también aquellos que son considerados como corrientes o habituales por la conciencia social de la época¹³³⁰.

estas palabras surgen también evocaciones relacionadas con la materia de este trabajo: tales como las aquellos titulares ya mencionados, que teniendo la posibilidad de reimprimir o editar una obra (por privilegio, primero, por auténtico derecho después), no se molestaban en solicitarlo durante el tiempo que les era concedido por ley. En este caso, al tener unos plazos cortos, sí se podía ser un “titular indolente” por algún tiempo.

¹³²⁹ Albaladejo, *Ob.cit.*, págs.464-465.

¹³³⁰ Albaladejo, *Ob. cit.*, pág. 465.

En este orden de cosas, el hecho de que el titular de un derecho no pueda oponerse a ciertas acciones de un tercero, cuando tales actuaciones son inocuas, es decir, ni dañan ni perjudican tal derecho; más que un mero acto de tolerancia, constituye una demarcación del propio derecho¹³³¹. De nuevo, términos tales como “uso inocuo” y “que el titular no pueda oponerse”, nos llevan de la mano, de manera directa, hacia el catálogo de límites sobre los derechos de los autores, de lo que más adelante nos ocupamos¹³³².

En definitiva, la totalidad de todo lo expuesto, bebe de una misma fuente: el uso por parte de un tercero de una propiedad ajena. Es indiferente que sea utilizada en su totalidad o de forma parcial. En ciertos casos se exige la autorización del autor, que puede denegarla; y en otros casos, no cabe tal opción, porque el autor no podrá siquiera oponerse. Se prevé que en algunos de los controvertidos usos se introduzca un cierto pago por compensación, mientras que en otros, por el contrario, la obra podrá ser utilizada de manera gratuita.

En nuestro caso concreto, empezábamos hablando de la configuración de una (todavía precaria) teoría de los límites que el derecho romano justiniano introdujo de la mano de aquellos actos realizados por ciertos titulares en el ejercicio de sus propios derechos, pero sin que pudiera serle apreciado ningún provecho o utilidad para ellos y sí, por el contrario, un perjuicio para otra persona y, por lo tanto “para la comunidad entera”.

Queda claro que los pilares sobre los que se asientan los límites de tal naturaleza operan frente a todos los derechos subjetivos. Son tanto la referencia a la buena fe, cuanto la proscripción del abuso del derecho. Lo primero conduciría al pensamiento, ya mencionado, de que el ejercicio (en sí mismo) de un derecho ha de ajustarse a lo previsto por la referida buena fe. Fuera de ella, la actuación de un derecho se hace inadmisibles, por devenir en antijurídica; por otro lado, de la condena del abuso del derecho hay que extraer la consecuencia de que cualquier uso que de un derecho se haga, ha de tener siempre presente la finalidad económica, social o cultural, para la que ha sido atribuido a su titular.

Denominaciones modernas para situaciones nuevas que, sin embargo, no lo son tanto. La teoría del “uso normal”, tan profusamente tratada y argumentada a lo largo de los tiempos, también tendría cabida

¹³³¹ López de Haro, C., “El jus usus inocui”, *R.D.P.* Año VIII, nº 76 (enero 1920), págs. 16-26. Véase Castán Tobeñas J., *Derecho civil español común y foral*, t. II, v. 1, 11ª ed., Madrid 1978, pág. 206; Rogel Vide, C., en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Madrid 2003, págs. 176-177.

¹³³² Martínez Espín P, *Código de Propiedad Intelectual*, Madrid 2007, págs. 9-11.

en la cuestión que estamos analizando. Esto es: los derechos deben ser ejercitados según su natural destino, y en modo normal, de forma que no ocasionen a los demás un daño apreciable¹³³³. Aunque a nadie se le oculta que dicha teoría surge, como es lógico, en el contexto de las relaciones de vecindad, es susceptible de reflejarse, también, en el ámbito de los derechos de los autores; y es más, tal y como nos recuerda Rogel, “si el derecho de uso que corresponde a un tercero y limita el derecho de un autor no es ejercitado normalmente, “lealmente” si se quiere, deja de ser tal derecho”¹³³⁴. Aquí, incluso podríamos conectar con Ennecerus, Kipp y Wolf, pues el derecho desaparecería, se extinguiría en cuanto es alterado en su esencia¹³³⁵.

Sabido es el tratamiento que en la doctrina germánica se da a la configuración de la teoría de los límites a los derechos subjetivos. Existen en este punto manifestaciones legales concretas, en las que, incluso, consagran reglas por las que se declara la imposibilidad de admitir un derecho cuando tal sólo pueda tener por finalidad dañar a otro¹³³⁶. No quiere esto decir, por el contrario, que se persiga la utopía de que ningún ejercicio de un derecho propio no cause nunca una lesión de un interés ajeno; pero sí regular una serie de restricciones para aquellos actos, en los que el ejercicio del derecho, traspasaría, en detrimento de otro, los límites de la equidad y la buena fe. En definitiva, supuestos que persiguiesen únicamente un espúreo beneficio o interés propio.

¹³³³ Véase en esta cuestión, Rogel Vide, C., “De los límites a las infracciones del derecho de autor en España” en su volumen, ya citado, *Estudios sobre propiedad intelectual*, págs. 137-154. El autor, de la mano de Stolfi, Díez-Picazo y Bonfante, nos recuerda cómo la teoría del “uso normal” tuvo su origen en la Inglaterra de principios del siglo XIX, inspirándose, en cierto modo, en la teoría de los actos de emulación en el concepto de “*inmisio*”. Se trataba de establecer unos criterios diferenciadores entre las inmisiones lícitas y aquellas que no lo eran. Concluyéndose que eran ilícitas y, por lo tanto, estaban prohibidas las inmisiones directas, y aquellas indirectas que se derivaban de un uso extraordinario que excediese de las necesidades y de la esfera de la vida normal; reduciéndose, por tanto, las permitidas a las que pudiesen surgir como consecuencia de las necesidades de la vida cotidiana.

¹³³⁴ Ídem, *ibídem*.

¹³³⁵ Ennecerus, L., Kipp, T. y Wolff, M., *Tratado de Derecho Civil* (Parte General) t. 1, vol. 2º Ennecerus Nipperdey, H. C., Parte General, cap.VII, “Ejercicio y aseguramiento de los derechos. (Generalidades. Prohibición del ejercicio abusivo de los derechos)” Barcelona 1935, págs. 529-534

¹³³⁶ Ennecerus, L., Kipp, T. y Wolff, M., *Tratado de Derecho Civil*, pág. 531. En este caso concreto, se muestra como ejemplo una disposición por la que se prohibía claramente el abuso del derecho, elevada como regla general, por la Comisión del Reichstag al ser insertada en la parte general. Al parecer, fue redactada, en su día, con tal previsión, que impidió ciertos desafueros que, en el futuro, llegaron a ser vaticinados con excesivo recelo.

Siguiendo el esquema diseñado pasaríamos ahora a definir y analizar los llamados límites extrínsecos, en cuanto surgen por la concurrencia de otros derechos lo que impide el ejercicio del primero en toda su potencial amplitud.

Ante tal colisión, son varias las soluciones posibles. Una de ellas sería dar una preferencia o un orden de prelación a uno sobre el otro, en base de una pluralidad de factores o criterios; así, por ejemplo, el de favorecer al más antiguo sobre el más moderno (*prior tempore, potior iure*), sino es posible la par *conditio creditorum*. Otra solución sería reducir, hasta que sean viables de forma simultánea, el ámbito de ejercicio de los diversos derechos en concurrencia¹³³⁷. Entonces se suelen citar como ejemplos los contenidos en el Código civil, entre otros, los siguientes artículos 1066, 1323.3, 1522.2, 1923 y 1924.

5.b. Los límites que corresponden al derecho de propiedad en general

“Las limitaciones han dejado de ser algo excepcional y extrínseco al ámbito dominical, en cuanto la ley opera modernamente, no como límite, sino como factor de conformidad del propio derecho, que pasa a quedar configurado estatutariamente”. Estas palabras, extraídas por Lacruz¹³³⁸ de la sentencia de 24 de noviembre de 1978, nos sirven como punto de partida para analizar la evolución de la incorporación de la teoría de los límites a la configuración científica de este particular derecho subjetivo.

A pesar de la lentitud con la que han sido asumidos e incorporados por el derecho de propiedad, se ha pasado a la curiosa situación de que, hoy por hoy, no serían imaginables ambas instituciones, desligadas la una de la otra. O dicho en otras palabras: existen, se reconocen y se amparan una pluralidad de límites, que acuñan, moldean y forman parte de la configuración actual del derecho de propiedad. Dichas restricciones aportan a la propiedad unos vínculos que conforman y delimitan el dominio, ya por motivos de interés público, ya en aras de la conciliación de los derechos de cada propietario con sus vecinos y convivientes¹³³⁹. Nos encontraríamos ante unas verdaderas fronteras que marcarían el punto hasta el cual abarcaría el contenido del derecho de propiedad.

¹³³⁷ A modo de ejemplo, tal y como lo recoge Albaladejo (*Ob. cit.*, pág. 459).

¹³³⁸ Lacruz Berdejo, *Elementos de Derecho Civil. III. Derechos Reales*, vol. 1º, págs. 292-294.7

¹³³⁹ Lacruz Berdejo, *Ob. cit.*, págs. 323 -358.

Sin entrar a considerar cada una de las categorías en las que se pueden agrupar los específicos límites al derecho de propiedad, sí se puede adelantar que todos ellos obedecen a una misma finalidad: la consecución del bien común. No debe de buscarse, por tanto, como razón de ser de los límites admitidos, el simple establecimiento de una situación de ventaja de un sujeto sobre otro sujeto; bien al contrario, pues se establecen en beneficio de toda la comunidad¹³⁴⁰.

La propiedad, aunque sigue otorgando al propietario todas las facultades imaginables y sigue constituyendo una soberanía *plena in re potestas* -o como también ha sido definida, la proyección de una personalidad humana en relación con el dominio de las cosas¹³⁴¹-, se encuentra afectada por una pluralidad de restricciones o limitaciones. “El absoluto”, siguiendo a Josserand¹³⁴², no existe ya en el mundo jurídico, de manera que no es posible encontrar derechos que permanezcan realmente aislados en el espacio y en el tiempo; todas las facultades jurídicas en sí mismas comportan “fatalmente” unos límites, que amparan situaciones y expectativas legítimamente reivindicables.

Tal y como ha sido expuesto, la propiedad individual ha sido absorbida por la idea de la función social, por la cual se convierte en prioridad obligada el que cualquier uso que de un dominio se realice, deba rendir, al mismo tiempo, un servicio al interés general¹³⁴³. Por mucho

¹³⁴⁰ De nuevo, a propósito de la expropiación, Lacruz (*Ob. cit.*, pág. 324-325) recuerda que la doctrina europea establece como frontera entre los límites del dominio y las limitaciones singulares (que darían lugar a compensación frente a cualquier acto expropiatorio), precisamente los caracteres de generalidad y de igualdad, propios de los primeros, en cuanto que se imponen a todos los individuos que se encuentran dentro de una misma categoría o situación.

¹³⁴¹ Josserand, L., *Cours de Droit Civil positif français*, t. 1º, París 1932, págs. 760-783. Dicho autor, al tratar el carácter absoluto de la propiedad en cuanto a sus atributos y parafraseando a Ahrens, recoge esta definición.

¹³⁴² *Ibidem*, pág. 761.

¹³⁴³ Ya en 1919, dicha configuración, (adelantándose en el tiempo) fue elevada, incluso, a rango constitucional en los artículos 153 y 155 de la Constitución de Weimar. En el primero de los artículos señalados se disponía que “la Constitución garantiza la propiedad, cuyo contenido y límites fijarán las leyes... La propiedad obliga. Su uso ha de constituir al mismo tiempo un servicio para el bien general”. Y en el artículo 155 se establecía que “el cultivo y explotación de la tierra es un deber de su propietario para con la comunidad. El incremento de valor del suelo que se obtenga sin emplear trabajo o capital en el mismo, quedará a beneficio de la comunidad”. Por su parte, algún tiempo después, en España, la Constitución de la II República, en su artículo 44 disponía que “Toda riqueza del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la economía nacional y afecta al sostenimiento de las cargas públicas, con arreglo a la Constitución y a las leyes”; y tras prescribir la posibilidad de expropiación forzosa “por causa de utilidad social” mediante la adecuada indemnización. El mencionado precepto finalizaba admitiendo la posibilidad de que toda propiedad podría “ser socializada”. Véase Lacruz Berdejo, *Ob. cit.*, págs. 300-313.

que la propiedad cobije el derecho más completo que pueda existir, no quiere ello decir, que el mismo sea ilimitado¹³⁴⁴. A pesar de ser una “institución individualista”, tal y como viene definida por Colin y Capitant¹³⁴⁵, se encuentra sometida a un sistema de restricciones de carácter colectivo o social. Por muy libre que se conciba el poder del propietario sobre una cosa, siempre se tendrá presente la circunstancia de que ningún interés atendible, sea público o privado, pueda sufrir perjuicio. Cuestión, que en materia de propiedad intelectual, es preferencial, en cuanto se mantiene, en mucho grado, la tradición de entender que tales derechos, al exteriorizarse, están llamados a una difusión contraria a cualquier tipo de exclusividad.

En sede de propiedad intelectual se repite constantemente la consabida razón de que la sociedad, que ha transmitido al autor los conocimientos que le han servido de “caldo de cultivo” y fundamento para la realización de obra, ha de participar y beneficiarse, de algún modo, de la misma. Situación definida por Rogel como, “revolución cultural del procomún” o la “teoría del retorno social”¹³⁴⁶.

Como contrapartida a todo lo anterior, la ley, si bien no es ajena al papel jugado por la sociedad o la colectividad (ambiente y época) en el que se gesta la obra, no olvida que, la mencionada creación espiritual, en tanto que significa una verdadera emanación de la creatividad de una persona, procede de un fenómeno largo y duro; un auténtico desprendimiento, cuando no un desgarramiento del sujeto creador. La protección legal ha ido, por tanto, más allá del ámbito meramente patrimonial. Al autor se le va a reconocer que, a pesar de haber cedido los derechos sobre su obra, pueda seguir ejerciendo sobre ella una suerte de tutela, en tanto tiene derecho a cuidar de su integridad. Puede, y con razón, oponerse a que sea utilizada bajo ciertas condiciones. Finalmente, debe de velar que las pretendidas “legítimas utilidades”, que de su obra se pretenda realizar, cumplan fehacientemente cada una de las consideraciones y presupuestos legales previstos, para evitar infracciones a los derechos de los autores. De producirse tales infracciones, podrá proceder a iniciar las correspondientes acciones. Es, precisamente, en esto

¹³⁴⁴ Colin, A. y Capitant, H., *Cours élémentaire de Droit Civil Français*, París 1914, págs. 707 y ss. Configuración, en la actualidad, aceptada casi unánimemente por la doctrina, entre otros por Albaladejo, Baylos Corroza, Bercovitz, Delgado Porras, Díez Pícazo y Gullón, Lacruz Berdejo, Peña y Bernaldo de Quirós, Rogel Vide y Rodríguez Tapia.

¹³⁴⁵ *Ob. cit.*, pág. 709.

¹³⁴⁶ Rogel Vide C. y Serrano Gómez, E., *Tensiones y conflictos sobre el derecho de autor en el siglo XXI. Materiales para la reforma de la Ley de Propiedad Intelectual*, Madrid 2012, págs. 52-55.

cuando se entiende la afirmación de Borda¹³⁴⁷ en cuanto a que los derechos de los autores nunca son totalmente enajenables. Nada de lo arriba expuesto suele ocurrir en la propiedad típica, en la que, como es sabido, no tiene reconocimiento legal alguno el especial vínculo, ya mencionado, que mantiene unido al autor con su creación o, en este caso, al dueño sobre el dominio.

La propiedad intelectual, como categoría especial y autónoma de la propiedad ordinaria, lejos de ser fruto de una evolución natural y del debate científico, como hemos tenido ocasión de ver en los capítulos anteriores de esta tesis, fue consecuencia de decisiones metajurídicas de naturaleza política. Así sucedió con la Ley de Propiedad literaria de 1847 y, mucho más aún, con la Ley de Propiedad intelectual de 1879. El consenso no siempre se fue logrando de forma pacífica en los foros políticos, universitarios y sociales.

En el debate, cada uno de los límites o excepciones legales previstas atendían a un interés específico que se consideraba superior al particular del autor (máxime si éste fuese meramente económico). Por todo lo anterior, a este tipo de propiedad se le fueron desgarrando algunas facultades que, de ordinario, integran del haz propio del contenido del dominio. En el derecho de los autores, apreciamos, siguiendo a Colin y Capitant, auténticos *démembrements de la propriété*¹³⁴⁸.

Fue ya expuesta en el capítulo I de esta tesis, la situación existente en la concepción romanista de la propiedad, en la que las limitaciones del dominio se consideraban como anomalías raras o insólitas para un derecho que se consideraba absoluto. Según opinión de Castán¹³⁴⁹ el derecho de propiedad contenía en sí mismo tantas facultades ilimitadas, que sólo podrían restringirse por colisión de facultades contrapuestas llegadas desde fuera. Conviene asimismo recordar que en aquellos mo-

¹³⁴⁷ Borda, G. A., *Tratado de Derecho civil. Derechos reales*, págs. 530 y ss. En este mismo orden de cosas, es conveniente ver Rogel Vide, “De los límites a las infracciones del derecho de autor en España”, en sus *Estudios sobre Propiedad Intelectual*, ya citados, págs. 137-154. Dentro de su análisis en torno a los derechos de carácter personal o los derechos morales, recuerda la consagración de los mismos, en palabras de Ulmer, y la influencia de Piola Caselli en el entorno de la Conferencia de Roma.

¹³⁴⁸ Colin y Capitant, *Ob. cit.*, págs. 708-709. Idea desarroyada al definir la propiedad ordinaria. Especialmente al tratar de la evolución por la que pasó de ser absoluta a convertirse, simplemente, en la más completa. En cualquier caso, en todo lo “más absoluta” que es factible. Pudiendo devenir, incluso, en antisocial y antijurídica, si se aplicasen ciertas medidas al tenor tan sólo de las palabras, olvidándose de los límites y mostrando un manifiesto mal uso o abuso de lo que, de otro modo y normalmente estaría permitido.

¹³⁴⁹ Castán Tobeñas, *Derecho Civil español, común y foral*, t. II. *Derecho de cosas*, págs. 198-232.

mentos no se le atribuía a la propiedad ningún fin concreto ni determinado, salvo el genérico de servir para garantizar la libertad de los propietarios de la cosa. Fue, por consiguiente, posteriormente cuando irán surgiendo las teorías por las se subordinaba el reconocimiento de la propiedad privada a unos intereses familiares, sociales y, en definitiva, públicos, los que alentarán no sólo la admisión, sino también el pleno reconocimiento de unos límites legales perfectamente específicos, así como las llamadas limitaciones genéricas del dominio, fundadas en la propia naturaleza de éste derecho¹³⁵⁰.

A lo largo de la historia, los distintos tipos de límites que han ido configurando la propiedad debieran de haber servido para mentalizar a los propietarios -que veían como su propiedad iba perdiendo facultades y, paulatinamente, era despojada de alguno de sus contenidos-, con la consiguiente adición de limitaciones y restricciones, cada vez más numerosas. Simultáneamente, los titulares de facultades sobre una cosa ajena debían de tomar conciencia de no salirse del marco de actuación amparado por la norma. La realidad, por desgracia, era con frecuencia otra.

El titular de un derecho sobre una propiedad ajena tiende, en la mayoría de los casos, a extralimitarse de los dichos confines previstos, pretendiendo conseguir un beneficio que no encuentra amparo en el marco de los límites de la propiedad en general. Lo que conlleva a la necesidad de controlar por supuesto cada actuación en orden a que corresponda a un uso mesurado, minimizando con ello las ocasiones en las que el propietario pueda verse perjudicado en sus legítimas expectativas.

Con referencia al Código civil, hay admitir que dicho texto legal contemplaba la existencia de las limitaciones del dominio, ya desde la redacción del artículo 348. Es decir, las incorporaba en la propia definición del dominio. La configuración, sin embargo, es todavía confusa, pues no diferencia bien la naturaleza de dichos límites, al asimilarlos a las servidumbres legales. Si bien, a pesar de dicha precariedad en la configuración de la naturaleza, las diferencias entre ambas instituciones

¹³⁵⁰ Como curiosidad, en la edición de la obra Castán Tobeñas mencionada en la nota anterior. En la página 200, se puede encontrar, en conexión con los límites propios de la propiedad ordinaria, como el mencionado interés público "... alienta ya, dentro de nuestro actual Derecho, en el Fuero del Trabajo (declaración XII), en el Fuero de los Españoles (artículo xxx), y en la Ley Fundamental de 1958 que promulgó los Principios Generales del Movimiento (punto X), y cabe esperar que se acentúe en la próxima reforma constitucional...". Hasta en aquellos convulsos años, "el interés público" había de ser tenido en cuenta a la hora de acometer cualquier futura modificación del sistema normativo.

son bien claras. Siguiendo de nuevo el criterio de Castán, las servidumbres constituirían una derogación al régimen normal de la propiedad, mientras que las limitaciones vendrían a definir los contornos normales del dominio¹³⁵¹.

Sin pretender realizar una exhaustiva clasificación de los diferentes límites que pueden recaer sobre el dominio, simplemente traeremos a colación los siguientes:

Dentro de un primer grupo, definido según el criterio de la causa, nos encontraríamos con limitaciones legales y voluntarias. En atención al fin, tendríamos limitaciones en interés público y de interés privado. Y en relación con la parte del dominio que afectan, existirían limitaciones que incidirían en la totalidad del dominio, mientras que otras sólo restringirían algunas de las facultades que habitualmente integran el contenido típico del derecho de propiedad¹³⁵².

La propiedad, como derecho, arrastra igualmente unas limitaciones derivadas de la naturaleza misma del dominio, bien sean éstas de índole positiva, en tanto que afectan al ejercicio del mismo, o negativas si implican la facultad de excluir. Dentro de las primeras, hay que traer a colación, de nuevo, una referencia a la teoría del abuso del derecho, en tanto que el ejercicio de cualquier derecho ha de ser racional. Volvemos a la idea de la ilicitud de los actos que sean contrarios a los legítimos fines sociales o económicos, así como la de aquellos que tan sólo obedecen a la intención de dañar, sin que se pueda apreciar interés real para el propietario (los muy conocidos supuestos de actos de emulación).

En cuanto a las limitaciones de carácter negativo, hay que recordar que en los tiempos modernos se ha instaurado la idea de que en el derecho de propiedad se pone coto a la facultad de excluir, reconociéndose ciertas potestades a los extraños, sin que éstas puedan ser consideradas verdaderas servidumbres. El antecedente lo tenemos, como sabido es, en la teoría clásica del llamado “uso inocuo”¹³⁵³, procedente del derecho romano y posteriormente formulada por Covarrubias, en virtud de la cual cada uno podía hacer en fundo ajeno, lo que a él aprovechaba y no dañaba al titular. En nuestra doctrina, López de Haro considera

¹³⁵¹ En esta cuestión, ya F. Garrido Falla se ocupó de diferenciar servidumbres de limitaciones. Véase *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. I, Madrid 1960, págs. 246-250.

¹³⁵² Castán Tobeñas, *Derecho Civil español...*, t. II. *Derecho de cosas*, vol. 1º, págs. 198-232. Los criterios utilizados han sido extraídos del apartado destinado a analizar “las limitaciones del dominio”, y más concretamente dentro de “la teoría general de las limitaciones del dominio”.

¹³⁵³ Rogel Vide C., “De los límites a las infracciones...”, págs. 148-154.

que se trata del derecho de aprovechar una cosa ajena, usándola por razón de utilidad real, sin que el propietario sufriese perjuicio alguno¹³⁵⁴. A pesar de la traslación de este principio a ciertos textos legales, parece lógico pensar, sin embargo, que no ha de ser elevado a regla general en materia de propiedad, existiendo supuestos en los que se rebela esencial la tolerancia del propietario¹³⁵⁵.

Conforme al criterio de las limitaciones legales por razón del interés social, se ha venido manifestando, hasta este momento, cómo la propia convivencia humana exige la subordinación de los intereses privados (entendido como uno de los cuales, el del propietario particular) a unos intereses superiores, tales son los generales y colectivos.

Realmente, cualquier limitación legal obedece, por su propia esencia, a una finalidad social, pero, a veces, se puede distinguir entre las que se establecen claramente en interés público y recaen bajo la esfera del Derecho administrativo, de otras que se imponen en beneficio de los particulares y pertenecen al ámbito estrictamente del Derecho civil¹³⁵⁶. Es, precisamente, al desarrollar éstas últimas, cuando Castán retoma de nuevo el criterio clásico, de la “normalidad del uso”¹³⁵⁷. En efecto, en virtud de este criterio ciertas intrusiones moderadas podrían considerarse lícitas, de modo que se proscribirían aquéllas que se derivasen de un uso extraordinario, que excediese de las necesidades y de la esfera de una vida normal.

Ahora bien, cualquier uso extraordinario de una propiedad ajena, que se salga de lo estrictamente permitido dentro del marco legal, debería considerarse como ilícito, aunque consistiera en una utilización altruista lo que motiva el uso. Lo deseable habría de ser lo razonable. En definitiva: el uso normal, el uso proporcionado. Expresado de otro modo, aquél al que fuera posible, en verdad, calificar con términos como honesto, honrado, leal.

¹³⁵⁴ Además de los estudios de C. López de Haro sobre el “jus usus inoqui”, Castán y Rogel Vide, ya citados, véase también Peña Bernaldo de Quirós, *Ob. cit.* t. I, págs. 240-243.

¹³⁵⁵ Rogel Vide, “De los límites a las infracciones...”, págs. 151-154. Parafraseando a la mejor doctrina y con mención específica a Díez Picazo y Gullón, Rogel nos recuerda de forma concreta cómo la consideración de uso inoquo dependerá de la tolerancia del dueño.

¹³⁵⁶ Castán Tobeñas, *Derecho Civil español, común y foral...*, t. II, *Derecho de cosas*, págs. 202-231. Dentro de las primeras señala Castán, entre otras, la expropiación forzosa y las llamadas “responsabilidades por razón del dominio” y, con referencia a las segundas, destaca las impuestas por las relaciones de vecindad.

¹³⁵⁷ Ídem, *Ob. cit.* págs. 218 y ss.

5.c. Los límites relacionados directamente con la propiedad intelectual

Los límites que afectan a los derechos de los autores en el marco específico de la propiedad intelectual se manifiestan en admitir como lícitos determinados supuestos de libre utilización, parcial o total, de una obra ajena¹³⁵⁸. El resultado es la sustracción de ciertas facultades, que van a ser extraídas de la esfera de monopolio, que la Ley reconoce exclusivamente a los autores¹³⁵⁹.

Este fenómeno es consecuencia de la tensión de los intereses de los creadores y los de la sociedad, resolviéndose en beneficio de unos fines que se consideran preferentes, cuales son, entre otros: el estímulo a la investigación, la docencia y la información, sin olvidar la especial conexión de esta disciplina, con el desarrollo de la ciencia y la cultura. De manera que, si las limitaciones que se pueden señalar dentro del ámbito de la propiedad ordinaria han ido proliferando a lo largo de los años, en lo que afecta a la propiedad intelectual son especialmente numerosas e intensas, haciendo suyas determinadas limitaciones que, de ordinario, han afectado a configuraciones más generales. Así, sin ir más lejos, los límites que constriñen a cualquier derecho subjetivo y los que operan frente a la propiedad ordinaria. De ahí, el notable conjunto de delimitaciones que sufre el poder del autor, ya que con ellas se pretende garantizar que la obra cumpla con su función social y sirva al bien común. Tampoco se debe de olvidar el límite temporal, que sirve para señalar el tiempo en el que una obra no ha caído aún en dominio público. Se podría llegar a la conclusión, que, desde la concepción que recogió la Ley de 1847 y su homónima de 10 de enero de 1879, nos encontraríamos ante una propiedad por la que se manifiesta un señorío, que no es ni pleno ni perpetuo¹³⁶⁰.

El hecho de no ser pleno se desprende, como hemos avanzado, de la serie de límites legales que nacen conjuntamente con el derecho al que abrazan. Se trataría, por tanto, de situaciones en las que a pesar de que es plenamente factible la protección de la obra, sin embargo, nos

¹³⁵⁸ Rodríguez-Tapia, J. M., y Bondía Román, F., *Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual (Texto Refundido, R.D. Leg. 1/1996, de 12 de abril)*, Madrid 1997, pág. 164.

¹³⁵⁹ También en el ámbito europeo desde hace años se ha venido trabajando en la protección de los derechos de autor y armonizar la política normativa de los límites. Véase Salelles, J. R., "La arminización comunitaria proyectada del régimen de excepciones del derecho de autor y otros derechos afines en la sociedad de la información" en la *Revista General de Derecho*, n° 675 (dic. 2000), págs. 15089-15125.

¹³⁶⁰ Peña Bernardo de Quirós, M., *Derechos Reales. Derecho Hipotecario...*, págs. 402 y ss.

encontraríamos, siguiendo la denominación de Bercovitz¹³⁶¹, con una serie de “derogaciones singulares”, que responden a unas exigencias generales y que podrían llegar a compartir, en ocasiones, la *ratio* de otras normas, cuales son las de protección al derecho al honor, a la intimidad o a la propia imagen.

De ordinario se afirma que en el ámbito de la propiedad intelectual, el *ius prohibendi*¹³⁶², adquiere una relevancia esencial, pues la creación en sí misma -el conocimiento de la concepción, el desarrollo de la idea- no supone que sea el equivalente a lo que en propiedad ordinaria se denominaría posesión. En los casos concretos de los derechos de los autores, al no ser factible el acto posesorio, no se puede aplicar el criterio de la propiedad común por cual si el dueño tiene la cosa, ningún otro puede tenerla¹³⁶³.

De todo lo anterior se deduce que prevalece la fórmula de la exclusiva explotación, de manera que el único sujeto legitimado y protegido es el titular del derecho.

Ya en su día Carnelutti¹³⁶⁴ destacó la importancia que para el derecho de propiedad tenía el *vetare licere*, concebido esencialmente no como un derecho de gozar de la cosa, sino como un derecho de disponer del goce de ella. Este mismo razonamiento puede ser aplicado a los derechos de los autores. A pesar de lo anterior existen determinados supuestos de libre utilización por terceros sin que sea necesaria la autorización del autor. Como señala Rogel Vide, son actuaciones lícitas que no constituyen infracción alguna¹³⁶⁵. Delgado Porras, sostiene que debe encontrarse una composición equitativa para la resolución de un conflicto de intereses concurrentes en las obras intelectuales, dichos intereses corresponden al autor, a los explotadores empresariales de una obra y al público en general¹³⁶⁶.

Comenzando por nuestra propia legislación, son numerosos los límites que en la misma llegan a ser reconocidos. El modo o el criterio

¹³⁶¹ *Manual de propiedad intelectual*, ya citado, pág. 101.

¹³⁶² Meridiano y, a la vez, poético ejemplo por el cual la propiedad no se manifestaba cuando un propietario cortaba una flor de su jardín, sino cuando podía prohibir a otro que la cortase.

¹³⁶³ Baylos Corroza, *Tratado de Derecho industrial*, ya citado, págs. 206 y ss.

¹³⁶⁴ Carnelutti, F., *Teoría general del Derecho*, Madrid 1941, de la mano de Baylos Corroza, *Ibidem*, pág. 212, nota 5.

¹³⁶⁵ *Derecho de autor*, págs 62 y 63.

¹³⁶⁶ *Panorámica de la protección civil y penal en materia de Propiedad Intelectual*, Madrid 1988, págs. 39 y ss. Y exactamente en la misma línea, Lipszyc, D., *Derecho de autor y derechos conexos*, ya citada, pág. 219.

seleccionador no son únicos; tampoco la terminología lo es, ya que se han barajado conceptos no idénticos como si se tratasen de sinónimos¹³⁶⁷. De manera que una primera posibilidad de agruparlos en categorías supraindividuales, capaces de englobar con coherencia diferentes supuestos de límites distintos, podría ser la expuesta, entre otros autores, por Peña Bernardo de Quirós o Rogel Vide¹³⁶⁸.

5.c.1. Función social de la propiedad intelectual.

El que la obra intelectual deba, en gran medida, su creación al momento cultural en el que aparece, es un hecho con frecuencia repetido pero, no por ello, exento de posibles matizaciones¹³⁶⁹. Otro lugar común lo encontramos en el interés presente en la sociedad para que la nueva conquista literaria o artística no le sea sustraída, de forma arbitraria, por parte de unos autores o, peor aún, de unos causahabientes, decididos a obstaculizar e, incluso, a privar a la comunidad humana de la riqueza intelectual que la creación pudiera reportar¹³⁷⁰.

¹³⁶⁷ “Límites”, “limitaciones”, “excepciones”, “supuestos de libre utilización”, “derogaciones singulares”... términos indistintamente utilizados por autores refiriéndose, no siempre, a las mismas situaciones.

¹³⁶⁸ Veánse: Peña Bernaldo de Quirós, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales...*, págs. 711 y ss., así como en sus *Derechos Reales. Derecho Hipotecario...*, págs. 402 y ss. Rogel Vide (coord.) *Los límites del derecho de autor*, Madrid 2006. “De los límites a las infracciones del derecho de autor en España...”, págs. 137-151.

¹³⁶⁹ Indudablemente la obra intelectual, por sí misma, no es una fuente automática de riqueza. Las probabilidades de ganancias dependen, en gran medida de una serie de circunstancias económicas y sociales que transforman el valor espiritual y personal en un equivalente económico, tal y como destaca Baylos (*Ob. cit.*, págs 119 y ss.) al tratar del “tópico del trato injusto al autor”. Ahora bien, las mismas circunstancias vivieron Corot, Daumier y Millet, por poner un único ejemplo. Sólo el primero tuvo éxito en vida. Se convirtió en uno de los pintores más ricos de Francia. Sus cuadros se vendían por cifras astronómicas a coleccionistas llegados de todas partes del mundo. Gastó parte de su fortuna en ayudas a sus compañeros, no sólo pintores sino también literatos. Los otros dos pintores (tan relacionados con el entorno jurídico por razones diferentes) murieron en la más absoluta de las miserias. Como anécdota, el propio Corot, al enterarse de la situación del anciano Daumier (casi ciego y a punto de ser desahuciado por su casero por impago del alquiler) le regaló una vivienda y, al comunicárselo, le dijo: “créeme; no me movió el menor propósito de hacerte un favor, sino la sana intención de fastidiar a tu casero”. A lo que Daumier le contestó: “tú eres la única persona de la que puedo aceptar tan espléndido regalo sin sentirme humillado”, y le envió un cuadro con las figuras de varios abogados. El mismo artista rechazó, por razones que nos podemos imaginar, la condecoración de la Legión de Honor cuando le fue ofrecida. Fue Corot, igualmente, quien, a la muerte de Millet, le envió a su viuda diez mil francos para remediar en lo posible la extrema pobreza en la que la había dejado su difunto marido. En definitiva, si bien es cierto, que la sociedad tiene interés en conservar su patrimonio cultural, eso no quiere decir que los creadores sean deudores siempre por las condiciones sociales o culturales que les ha tocado vivir.

¹³⁷⁰ Así se pronunciaba el Conde de Tejada de Valdosera (*D.S.S.* 16 de diciembre de 1878, pág. 1938).

En los privilegios reales otorgados a favor autores, como tuvimos ocasión de ver en el capítulo I, se aprecia en algunas de dichas concesiones que tenían su razón de ser en “lo provechoso y honroso” que, en su caso, eran dichas obras para el reino¹³⁷¹. Provecho que se presumía para todos los individuos. Naturalmente, aquellos privilegios no tenían la configuración presente de la propiedad intelectual y se encontraban muy lejos del entramado actual de la “función social”. Incidentalmente, a partir del siglo XVIII se alude a lo benéfico que resultaba el que los “hombres sean ilustrados”. Será a partir de las Cortes de Cádiz, por influencia de la Revolución francesa, cuando estará ya siempre presente y se esgrimirá una y otra vez la función social de la propiedad intelectual como causa justificativa de su limitación temporal. Baste recordar las palabras de Argüelles¹³⁷², el conde de Toreno¹³⁷³ o Muñoz Torrero¹³⁷⁴; argumentos que ya se irán repitiendo a lo largo del siglo XIX¹³⁷⁵, aunque, bien es cierto, tampoco faltarán los detractores de este planteamiento desde el individualismo más acérrimo¹³⁷⁶.

La concepción de la función social de la propiedad intelectual (al igual que la función social en la propiedad ordinaria) va más allá de una simple justificación. El destino y la razón de ser de la obra intelectual opera como un marco o límite a los derechos que pueda tener su autor.

¹³⁷¹ Véase la nota 146.

¹³⁷² “La comisión ha tenido presente el interés compuesto de la sociedad, a la cual pueden resultar graves perjuicios de que se conserve esta propiedad en uno de sus individuos”. “...porque la sociedad se subroga en la verdadera sucesión. La sociedad ha respetado la propiedad mientras vivió la persona; después que éste faltó, entró disponer de la propiedad por medio de leyes positivas”.

¹³⁷³ “...la comisión ha notado la diferencia que hay entre la propiedad y su transmisión; y al paso que respeta a aquélla en el autor de una obra literaria, la coarta para sus herederos; conciliando así en lo posible los intereses de las familias de los escritores con los de la sociedad, a los que están subordinados todos los demás y los que serían muy perjudicados si se diese a la propiedad literaria la misma extensión que a las otras”.

¹³⁷⁴ “Por este medio se concilian los verdaderos intereses de los escritores con los de la sociedad, promoviéndose aquéllos suficientemente sin perjuicio de la ilustración general”.

¹³⁷⁵ Así, en la exposición de motivos que se redactó para el P.R. 1846 se decía: “...Desde el momento en que se publica una obra, ya sale hasta cierto punto de la jurisdicción privativa del autor, y se hace del patrimonio de la sociedad respecto a su uso y aprovechamiento... y el Estado mismo tiene un derecho a que no se le prive [a la sociedad] de los beneficios de una obra por incuria o por capricho... el fin y norte del gobierno ha sido conciliar, en cuanto le ha sido posible, los derechos nacidos de la propiedad con los que tiene el Estado, en virtud de la obligación de atender al pro comunal”. La función social de la propiedad literaria saldrá nuevamente en los debates parlamentarios de la Ley de 1847. Estos mismos planteamientos los encontramos en la doctrina. Véanse los argumentos de Ortiz de Zúñiga o de Alonso Martínez recogidos en el capítulo III

¹³⁷⁶ Recuérdense, por ejemplo, a Colmeiro, a Vergara o al propio Danvila.

Como ya se mencionó, sólo mientras que la obra permanecía inédita era enteramente de su creador. Al darla a conocer, pasaba a ser, en parte, también de toda la comunidad, de ahí una cierta imposición de aprovechamiento o uso¹³⁷⁷.

De la “función social” de la propiedad, como tal, se va hablar para señalar que, aun estando delante de un derecho subjetivo (el de propiedad) mediante el cual es posible perseguir un interés personal o particular, éste ha de ser ejercitado, no obstante, en sintonía con la función social que debe desempeñar. En otras palabras, en línea con los intereses generales y prioritarios a los que ha de servir y a los que está subordinado¹³⁷⁸.

La función social, así entendida, configura el derecho desde su inicio; es parte esencial del mismo. No puede ser dissociada del contenido inherente al derecho. No se trata de una mera interpretación afin al contexto social del momento, ni, tampoco, de un límite que se haya impuesto de forma externa al ejercicio del mismo. Delimita, de modo natural, la extensión de éste. Así, estructurado, es como se reconoce en nues-

¹³⁷⁷ Ciertamente antecedentes de esta idea la encontramos ya en el mundo romano. En el siglo I de nuestra era, Séneca, en una de sus epístolas, al hilo de la descripción del Etna decía: “.... Y para describirnos ese Etna tan famoso por los escritos de todos los poetas, puesto que Virgilio, que parecía haber agotado la materia, no pudo impedir que la tratase también Ovidio, y que después de estos dos grandes poetas, Severio Cornelio lo describiese también. Todos consiguieron completamente su objeto; los primeros, en mi opinión, lejos de haber limitado, han hecho ver lo que podía decirse; porque hay mucha diferencia entre trabajar sobre un asunto agotado y que otro que solamente está bosquejado; éste se ensancha todos los días, y las primeras invenciones no perjudican a las últimas. Además, la situación de los últimos que llegan es más ventajosa, porque encuentran dispuestas las palabras, que, si se cambiasen, producirían ideas nuevas. Tienen derecho a servirse de ellas, porque son del dominio público, y los juriconsultos dicen que lo público no puede pasar a propiedad particular por ninguna posesión” (Seneca, L. A., *Epístolas morales*, trad. De F. Navarro y Calvo, colección Biblioteca clásica, t. LXVI, Madrid 1884, págs. 276-277). A finales del siglo IV, Simaco en su carta a Ausonio le comentaba: “Pero me parece demasiado pudoroso al acusarme de haber divulgado tu opúsculo, pues es más fácil mantener en la boca unos rescoldos ardientes que guardar en secreto una obra brillante. En cuanto a tu poema partió de tu lado, perdiste todo derecho. Un discurso hecho público es un bien común” (Q. A. Simanco, *Cartas*, Libros I-IV, Madrid 2000, trad. J. A. Valdés Gallego, p. 101). Mucho más recientes son las palabras de Melchor Cabrera de Guzmán quien, en 1675, hablando de las excelencias y calidades del arte de la imprenta señalaba que “mediante la publicación referida, los libros que hasta reducirlos a la prensa son de los autores; después de impressos, dexan de serlo, y se hacen propios del pueblo, y de los doctos y sabios que los tratan” (Cabrera Núñez de Guzmán, M., *Discurso legal, histórico y político, en prueba del origen, progresos, utilidad, Nobleza y Excelencias del Arte de la Imprenta; y de que se le deben (y a sus artífices) todas las honras, exempciones, inmunidades, franquezas y privilegios del Arte Liberal, por ser, como es, Arte de las Artes*, Madrid 1675, p. 31).

¹³⁷⁸ Rogel Vide, C., *Derecho de cosas*, págs. 115 y ss.

tro ordenamiento jurídico actual, empezando por la principal norma, que es la Constitución¹³⁷⁹.

La propiedad intelectual, hoy, constituye una institución coherente y compacta, en la que conviven facultades y obligaciones tendentes, ambas, a la consecución y a la atención de unos valores colectivos y no meramente individuales. La clásica identificación de propiedad como mero conjunto de facultades, manifestación jurídica de un señorío sin más limitación que la estrictamente excepcional, ha sido superada hace tiempo. Es precisamente, en aras de la función social, por lo que se recogen instituciones plenamente normales y frecuentes, tales como la expropiación o la reserva legal

En la propiedad intelectual, como ha quedado configurada hoy en día, tan esencial es el elemento personal de la creación, como el social de la difusión. El manto jurídico ampara el derecho del autor a disponer de su obra y, consiguientemente, la posibilidad de hacer suyos los beneficios económicos que se obtengan de ellas; pero, todo esto, sin perder de vista una cuestión social. La ley protege, porque le interesa de un modo fundamental, la conservación y propagación de unos bienes culturales. Esta necesidad general es reconocida de modo universal, aunque los procedimientos utilizados en cada país puedan ser diferentes, al proceder de concepciones sistemáticas distintas.

La protección del creador (así como, en su caso, la del inventor) es un factor determinante en la organización económica y social de un país. Al reconocer y, preciso es decirlo, limitar así mismo el derecho de

¹³⁷⁹ Rogel Vide ha analizado del artículo 33 de la Constitución en cuanto a la expresa mención de la función social como límite natural al contenido de la propiedad. Artículo conectado de alguna forma con el 20 del mismo texto legal, en cuanto aproxima el derecho a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica al derecho de libertad de expresión e información. Aproximación que no debe ser absoluta. De ninguna manera "libertad" (de crear, en esta ocasión), significa lo mismo que "propiedad" (intelectual pongamos por caso). Ni la consideración de uno y otra, ni su ubicación, ni su protección permiten deducir que el derecho de autor, por muy complejo que sea, constituya de forma incontestable un derecho de la personalidad. Dentro del citado comentario se recoge, también, una mención al artículo 44, al reconocer la legitimación de los poderes públicos en el fomento y tutela del acceso a la cultura; así como el deber de promoción de éstos mismos en cuanto a lo tocante a la ciencia y la investigación científica y técnica, todo ello en beneficio del interés general. Sin olvidar, por último, la competencia exclusiva del Estado español para legislar en materia de propiedad intelectual e industrial, al amparo del artículo 149.1.9. (Véase el estudio "A propósito de la propiedad intelectual y la Constitución" en el volumen *Nuevos estudios sobre la Propiedad Intelectual*, págs. 17 y ss. Consúltense también: Rodríguez Tapia, J. M., "Siete Derechos en busca de autor....", ya citado, págs. 246-266; Álvarez Romero, C., "La Constitución española y el Derecho de Propiedad intelectual" en el *Boletín de la ANABAD* t. 29, n° 1 (1979), págs. 71-87).

los autores, se les garantiza el necesario estímulo, no sólo espiritual, a través de las facultades de explotación. En correlación con la función social o como respuesta a la exigencia general anteriormente aludida, se adoptan unas medidas que dificulten, por un lado, la libre apropiación, utilización o copia de la labor intelectual ajena y, por otro -y no por ello incompatible- un entramado jurídico y económico que tiende a facilitar una especie de comunicación de bienes -culturales o intelectuales- que van a beneficiar a la colectividad.

La función social del derecho de autor ha sido objeto de intensas discusiones ya desde el siglo XVIII, alentadas, entre otros, por autores tan conocidos como John Locke, en Inglaterra, o Pierre Joseph Proudhon en Francia. El arranque de la controversia puede resumirse en una simple pregunta: ¿Estamos ante un derecho de carácter “egoísta” o “altruista”? Estos dos calificativos, que pueden parecer inapropiados o hasta frívolos, tienen un calado mucho más profundo. Si se optase por el primero, el derecho de autor representaría un derecho soberano, que podría ser ejercitado, incluso, de modo antisocial, impidiendo el acceso a una obra o poniendo obstáculos para que ésta llegue al público. La segunda teoría abogaría por un derecho de autor que, sin dejar de proteger al creador, no se olvida de reconocer el interés superior del público, cual es el derecho de la colectividad al acceso al conocimiento y el saber¹³⁸⁰.

El derecho de autor se encuentra en el núcleo de la concepción social de la propiedad. Si el público es el destinatario natural de aquella obra que ha sido libre y voluntariamente divulgada no parece coherente que, por un acto posterior, se prive de la misma a aquellos a los que, por iniciativa propia o debido a cualquier otro tipo de razón, les fue confiada. Esta consideración del derecho de autor es la que fundamenta ciertas utilidades libres de una obra ajena (dentro de unos márgenes fácticos y jurídicos muy precisos), cual es, a título de ejemplo, la cita.

Nos encontramos ante una configuración imbricada con la “teoría de los límites”, pero que llevada al extremo de la “socialización”, conduciría inequívocamente a una suerte de “derecho de la colectividad”¹³⁸¹, fuente, sin duda, de todo tipo de abusos. Nos situamos, por tanto, frente a una cuestión de balance y medida. Corresponde a los tribunales, ante cualquier conflicto, ponderar y encontrar el equilibrio entre el derecho subjetivo que se le reconoce al autor y el interés colectivo o general. La

¹³⁸⁰ Bertrand, A., *Le Droit d'Auteur et les Droits voisins*, París 1999, págs. 79 y ss.

¹³⁸¹ Bertrand, A., *ibidem*. Utiliza dicho término para indicar el fenómeno producido al amparo de las teorías socialistas y nacional-socialistas del derecho de autor.

protección del autor y de su obra, ha de servir, en última instancia, a una potenciación de la creación y de lo que de ella se deriva.

El marco o función social de la propiedad intelectual se reconoce tanto en los países que se encuentran bajo el sistema llamado continental, como por los que están en la órbita del sistema anglo-sajón o de “*copyright*”. En este sentido, es sobradamente conocido que la primera disposición en la que se reguló dicho sistema fue el denominado “*Estatuto de la Reina Ana*”, el cual recogía, en su exposición de motivos, que los objetivos a conseguir eran “el fortalecimiento de la enseñanza, prevenir las prácticas de piratería para el futuro y el aliento o ánimo para que hombres instruidos compongan y escriban libros útiles”¹³⁸².

¹³⁸² El texto del citado Estatuto está recogido como apéndice en la tesis doctoral Gillian Davies, *Copyright and the public interest*, Londres 2002, págs. 371 y ss. De este punto de partida también se desprendían importantes consecuencias: romper el monopolio perpetuo de los impresores en cuanto al comercio de los libros, al reconocer a los autores, por primera vez, el derecho a controlar la publicación e impresión de sus obras. Derecho que se vio inmediatamente fortalecido con la expresa reprensión de la piratería. Y, como última consecuencia, la provisión o la exhortación a una mayor proliferación de “libros útiles” a menor precio, lo que, en definitiva, redundaría en un beneficio público. Davies resalta que el argumento de los libreros desde la llamada “*Licensing Act*” de 1662 y, ante el panorama de la pérdida de sus derechos exclusivos de edición de libros, era la pérdida de estímulo para los escritores y el menoscabo en la protección de los mismos, con lo que el interés público, en su totalidad, se vería dañado por el descenso en el flujo de los libros (*Ob. cit.*, págs. 3 y ss.). En dicho Estatuto se encuentran los principios del actual sistema de *copyright*, que se pueden sintetizar: en primer lugar, los principios de Derecho Natural. En segundo término, los relacionados con cuestiones económicas (así la recompensa o pago por un trabajo o actividad). En tercer lugar, aquellos conectados con el ámbito cultural, por los que se incentivaría la aparición de nuevas obras intelectuales. Y, por último, pero a la vez, en clara relación con el anterior, aquéllos relativos al interés público. Este último principio consiste, de alguna forma, en proveer de una base social y económica que facilite la creación. Es un requerimiento social el que los autores y demás creadores publiquen y den a conocer sus obras, de la manera que permita la mayor difusión de las mismas. Constituye un bien público el que la sociedad entera pueda participar y compartir las experiencias y las ideas manifestadas por los creadores. De dichas obras se puede desprender, por tanto, un beneficio general para toda la colectividad. Como ya ha anticipado Claude Massouyé, la última razón de la protección derivada del *copyright* descansa en el enriquecimiento del patrimonio cultural nacional. A mayor nivel de protección más alto es el estímulo para los creadores, y en consecuencia, más amplia la expansión de la literatura y las artes en sus respectivos países. Estos cuatro principios fundamentales del *copyright* son acumulables e interdependientes. Se aplican en la justificación del sistema de *copyright* en todos países a él adscritos. La Constitución de los Estados Unidos de Norte América al recoger las cláusulas relativas al *copyright*, mantiene e incorpora los viejos principios del referido Estatuto, invistiendo al gobierno con el poder de promover el progreso de la ciencia y de las artes, asegurando, por tiempo limitado, a los autores e inventores el derecho exclusivo sobre sus respectivos trabajos y descubrimientos. Para L. Ray Patterson y Stanley W. Lindberg el término “ciencia”, mantiene el significado propio del siglo XVIII equiparable, por tanto, al de conocimiento o aprendizaje (*The Nature of Copyright: A Law of users Right.*, Athens and London 1991, pág. 48).

En referencia a los países que suscriben el sistema continental, la influencia de la función social en el reconocimiento y protección de los derechos de los autores no se queda atrás. En este sentido, expresamente destaca Desbois, que el interés general se encuentra detrás de las concretas excepciones o limitaciones a los derechos de reproducción y de representación que tienen los autores. Todas ellas implican que, en determinados y tasados casos, el autor, no pueda oponerse a que su obra sea utilizada. Como establece el citado autor, nos encontraríamos ante una especie o modalidad de “uso público” que puede llegar a ser, según las ocasiones, libre y gratuito, y otras de un “uso privado”, que se escaparían del ámbito general de monopolio reconocido al autor¹³⁸³.

En este mismo orden de cosas, Claude Colombet¹³⁸⁴, al expresar la naturaleza específica de la propiedad intelectual, destacando las diferencias que se dan entre ésta y la propiedad ordinaria, recuerda que, por esa misma especialidad, es por lo que el legislador ha de introducir o reconocer unos límites, con base al derecho de la sociedad a un disfrute intelectual de la obra. De ahí que, después de haber investido al autor con los correspondientes derechos de uso, de hacer suyos los frutos e, incluso, de la posibilidad de un cierto abuso, la ley le impondrá una serie de sacrificios.

Esta necesidad social, ya sea educativa, cultural o de información general, se satisface mediante la facilitación del acceso del público a la obra. A dicho fin, se instauran determinadas reproducciones y comunicaciones públicas que se pueden llevar a cabo sin la necesidad de obtener el permiso o la autorización previa del autor, tal y como señala en esta ocasión Delia Lipszyc¹³⁸⁵.

Hay que precisar que, por muy amplio que se entienda el concepto de función social y por más que esté consagrado dentro de nuestro ordenamiento jurídico, siempre debe ser interpretado en conexión con otro principio no menos importante: el de que la propiedad se presume libre. No son admisibles, por tanto socializaciones o expropiaciones sin una disposición legal concreta o resolución singular amparada por la legislación expropiatoria.

¹³⁸³ Desbois, H., *Propriété littéraire et artistique. Le Droit d' auteur en France*, Paris 1966, págs 280 y ss. Véase también su *Le droit d' auteur*, París 1999.

¹³⁸⁴ Colombet, C., *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, París 9ª ed. 1999, págs. 225 y ss.

¹³⁸⁵ Lipszyc, D., *Derechos de autor y derechos conexos*, Unesco 1993, págs. 51 y ss. Hay edición más reciente en Bogotá 2006.

La función o utilidad social, como ya ha sido expuesto, opera como una restricción natural que tiene su origen en el propio sentido y vocación del derecho subjetivo. Dicho sentido es inseparable de la función económica y social para la que el derecho está encaminado y sirve, a su vez, para establecer sus fronteras.

Las exigencias de la vida pública -cuales pueden ser las relacionadas con la justicia y su administración, las didácticas, las científicas...- se consideran superiores a las conveniencias económicas particulares. Hay que destacar de manera expresa el término económico o pecuario, ya que los sacrificios, restricciones o autorizaciones para ciertos usos lícitos operan, casi exclusivamente, dentro del aspecto patrimonial del derecho de autor y no afectan, apenas, al ámbito moral. Es más, el conjunto de facultades morales que integran parte del contenido propio del derecho de autor es un elemento fundamental del carácter social de la propiedad intelectual. A la colectividad, la comunidad o a la sociedad, en definitiva, le debe interesar la protección de la integridad e individualidad de la obra del espíritu. Los escritores y los artistas conforman el patrimonio cultural de una nación. En cierto modo, el grado de evolución y desarrollo de una civilización va aparejado al de protección y reconocimiento de sus creadores. Cualquier atentado o lesión a la integridad de una obra intelectual tendría que suponer un ataque a los valores culturales generales.

5.c.2. Tutela del derecho de acceso a la cultura.

Estrechamente vinculado con la función social se halla el límite a los derechos de los causahabientes tras la muerte de autor recogido en el art. 40 de la LPI de 1987. Por dicho artículo se establecía que si a la muerte o declaración de fallecimiento de un autor, si sus herederos ejerciesen su derecho a la no divulgación de la obra, en condiciones que vulneren lo dispuesto en el art. 44 de la Constitución, el juez podrá ordenar las medidas adecuadas a petición del Estado, las Comunidades Autónomas, las corporaciones locales, las instituciones públicas de carácter cultural o de cualquier otra persona que tenga un interés legítimo. Esta redacción pasó literalmente al TRPLI de 1996 (art. 40)

Tal y como señala Caramés¹³⁸⁶, el mencionado precepto despeja las dudas acerca de la persistencia *post mortem* de ciertas facultades propias del derecho moral del autor, como se desprende también de los artículos 15, 16 y 41. El origen de la atribución contenida en el último de

¹³⁸⁶ Caramés Puentes, J., *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, bajo la dirección de Bercovitz Rodríguez-Cano, Madrid, 2ª ed. 1997, pág. 685.

los mencionados artículos parece estar en la propia ley¹³⁸⁷; o, dicho de otro modo, a la muerte del autor no cabría seguir hablando de un derecho subjetivo y sí de situaciones de poder creadas a favor de determinadas personas¹³⁸⁸, más que en una auténtica transmisión testamentaria o legítima.

Nos encontraríamos, por tanto, como dirían Lacruz y Peña¹³⁸⁹, ante una legitimación especial para ejercitar (más bien en interés ajeno), ciertas facultades. Dicho interés es el de la conservación y preservación de la obra y del recuerdo del autor. O, siguiendo de nuevo a Lacruz¹³⁹⁰, antes que un derecho propio; podría hablarse de un deber moral hacia la memoria del autor, que sería ejercido por aquellas personas legitimadas para ello; de ahí que sea éste mismo autor quien hablará de una cierta transformación del derecho moral a la muerte del autor que era su titular, y pasa a ser un derecho de la “personalidad pretérita”.

Si la facultad de divulgar o no la obra es una opción que corresponde única y exclusivamente al autor, es él quien ha de decidir libremente si introduce o presenta su creación en el ámbito público, arrebatándole el carácter que, hasta entonces, tenía de ser particular, estrictamente personal y hasta casi “secreta” (tal y como ya ha sido definida en algún momento anterior)¹³⁹¹. Esta facultad queda, sin embargo, modalizada o limitada cuando pueda o deba ser ejercitada por terceras personas: aquellas a quienes el autor ha confiado o bien por sus herederos. La “mutación” en el régimen aparece en el artículo 40 el cual, a pesar de reconocer el derecho de los sucesores del autor a no divulgar la obra, si tal decisión fuese en condiciones que pudieran vulnerar lo establecido en el artículo 44 de la Constitución¹³⁹², establece que “el juez podrá to-

¹³⁸⁷ Lacruz Berdejo, J. L., “El ejercicio *post mortem auctoris* del aspecto moral de la propiedad intelectual” en la revista *Temis. Revista de Ciencia y Técnica jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza*, nº 11 (1962).

¹³⁸⁸ Delgado Porras, A., *Panorámica de la protección civil y penal en materia de propiedad intelectual*, pág. 29. Dichas situaciones de poder creadas a favor de determinadas personas, ya sean de derecho privado como de derecho público, a las que se les confiere el ejercicio (legitimación) de las facultades de reivindicar la paternidad de la obra y exigir respeto a la misma pero con vistas al interés general de que se conserve la identidad del patrimonio literario y artístico nacional.

¹³⁸⁹ Cfr. Caramés Puentes, *Ob. cit.*, pág. 686. Dicho autor en la nota 6 recuerda cómo, al amparo de la legislación anterior, tanto Lacruz como Peña Bernardo de Quirós señalaban que tal atribución o legitimación podía ser efectuada por el albacea.

¹³⁹⁰ *Elementos de Derecho civil*, t. III, vol. II, , pág. 356.

¹³⁹¹ Se trata de una idea muy repetida y arraigada hasta en autores tan lejanos en la distancia como Ernest Hemingway; encontramos reflejo de la misma cuando afirmaba que “el libro comienza siendo sólo del autor y termina siendo todo del lector”.

¹³⁹² El artículo 40 del TRLPI se encuentra indefectiblemente vinculado a dos artículos de la Constitución española, cuales son el 44 y el 9.2 El primero, como a nadie se le oculta, contiene un mandato a los poderes públicos, para que, en beneficio del interés

mar las medidas adecuadas” en relación con la tal fallida divulgación¹³⁹³.

general, promuevan y tutelen el acceso a la cultura, a la ciencia y a la investigación. El segundo, autoriza a dichos poderes públicos para la remoción de los obstáculos que impidan o dificulten la participación en la vida cultural. En este sentido, como señalan Rodríguez Tapia y Bondía Román (*Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, ya citados, págs. 196 a 198) el ámbito fáctico en el que confluyen los tres preceptos es el siguiente: muerto un autor, sus causahabientes no divulgan una obra inédita, en perjuicio (presunto) del derecho de acceso a la cultura. Ante esta situación, la secuencia lógica de actuación parecería ser que las instituciones integrantes de los poderes públicos relacionadas con la cultura, (e incluso, como también está previsto, cualquier sujeto con interés legítimo), se dirigiesen al juez para que adoptase las medidas que estimase convenientes o adecuadas para paliar, así, la falta de divulgación de una obra tan solicitada. Sería por tanto, dicho juez quien, a la postre y siempre teniendo presente los intereses generales, ordenase o no tal divulgación. Siguiendo la opinión de los mismos autores, la decisión dependerá de que la “no divulgación” constituyese ciertamente un impedimento a la actuación de los poderes públicos para facilitar el acceso a la cultura. Hay que llamar de forma especial la atención de que estamos hablando de una obra inédita sobre la que el autor, en vida o por testamento, manifestó su voluntad irrevocable de no divulgarla; de tal suerte que el derecho “a la no divulgación”, propio de cada autor, se agotó con la muerte de éste. Pasarían, por tanto, los derechos de explotación a los titulares *mortis causa* y no a quienes que son legitimados en los artículos 15 y 16 del TRLPI, los cuales, respetando la decisión del autor, podrán decidir la no divulgación de la obra. Este derecho no “viene de la mano del autor” que ya lo agotó, y “nadie puede legitimar a nadie para ejercer un derecho que ya no existe”. La legitimación que reciben es de naturaleza tan específica que les permite plena libertad a la hora de autorizar o no la divulgación. No estaría de más recordar en esta concreta cuestión, que el orden utilizado por los artículos 15 y 16, en lo concerniente a sujetos legitimados, a la muerte o declaración de fallecimiento del autor son, en primer lugar, y sin límite de tiempo, la persona natural o jurídica a la que aquél se lo haya encargado expresamente por disposición de última voluntad; en segundo lugar, los herederos. Y, por último, y ante la falta, ausencia, o imposibilidad de localización de los anteriores, el Estado, las Comunidades Autónomas, las corporaciones locales y las instituciones públicas de carácter cultural. Huelga decir que incluso estas personas, pueden así mismo vulnerar lo prevenido en el artículo 44 de la Constitución. Sobre este problema véase también Castilla Barea, M., “Notas sobre los derechos del compositor de la letra y la música flamenca: sus derechos morales y patrimoniales y la tensión entre ellos. Ejercicio de los derechos después de la muerte del autor” en el vol. *El flamenco y los derechos de autor* (Castilla Barea, M. coord.), Madrid 2010, págs. 77-142, en especial págs. 102-103.

¹³⁹³ Con relación a las medidas adoptables por el juez, parecen tener cabida incluso aquellas que con carácter preventivo intenten evitar situaciones de pérdida o deterioro de la obra en cuestión (inventario, depósito...), pero no se contempla de forma tajante en dicho precepto el término expropiación. Conviene recordar aquí la inexpropiabilidad de las facultades morales. Los tribunales son, por consiguiente, los encargados de dirimir los conflictos que pueda surgir entre los distintos sujetos legitimados al efecto. Por citar un ejemplo, la Corte de Rennes, por Resolución de 16 de noviembre de 1990, estimó abusiva la posición de la viuda del pintor Foujita por su oposición a que un editor francés publicase un libro consagrado a su difunto marido (Piotraut, J. L., y Dechristé, P. J., *Jugements et arrêts fondamentaux de la propriété intellectuelle*, París 2002, pág. 267). Siguiendo, nuevamente la opinión de Caramés (*Ob. cit.*, págs. 687), podría parecer más acertada la solución que el sistema francés contempla para las

El precedente histórico remoto que más se pudiese ajustar a las “medidas adecuadas” consignadas el mencionado artículo, lo encontramos quizá en la expropiación por causa de utilidad pública. Esto, llevado al terreno de la propiedad intelectual, supondría que, ante el supuesto de que una obra intelectual necesitase una difusión o una utilización especial exigidas por el interés público (concretamente: facilitar el acceso a la cultura) y dicho interés no fuese atendido por el actual propietario, se abriría la puerta a la expropiación de la obra, dejando a salvo, como no puede ser de otra forma, las facultades personalísimas. Si estando así configurada la cuestión no es fácil de asumir, menos aún si introducimos otro elemento en la escena, cual es que el propietario renuente a la venta, sea el autor o sus herederos; siendo en este caso un importante factor a considerar la naturaleza de la obra “expropiable” -si se permite tal expresión-, ya que resulta más fácil de entender para el común de la colectividad una “divulgación forzosa” u “obligada” de una obra literaria, que de una obra plástica.

En cuanto a la problemática relacionada con el hecho de que sea el creador quien se siente reacio a sacar a la luz pública su creación, el régimen vigente deja a salvo, sin lugar a dudas, tal y como se desprende de los artículos 14 y 15 del TRLPI, el derecho del autor a decidir, durante todo el tiempo que dure su vida, si la obra es dada a conocer o no; lo que claramente se desprende de la expresiones “muerte o declaración de fallecimiento del autor” y “causahabientes”. Es claro, por consiguiente, que las medidas expeditivas adoptables por el juez y anunciadas por el artículo que estamos comentando, tendrían lugar sólo si los “actuales propietarios” son los herederos del autor fallecido o, peor aún, terceros adquirentes de la obra en cuestión.

La tradición ha consagrado la expropiación como una figura de por sí peculiar, incluso, al ser contemplada sólo dentro de los confines de la propiedad ordinaria; cuánto más en relación con su aplicabilidad a una propiedad tan sumamente especial como es la propiedad intelectual. Incluso en los antecedentes dentro del derecho romano¹³⁹⁴, fue

situaciones análogas a las previstas en nuestro artículo 40. Parece, cuando menos, más respetuoso y leal con los autores, en tanto que son éstos quienes deciden hasta, incluso después de su muerte, si la obra se divulga o no. Así pues, los ejercientes del derecho de divulgación *post mortem* no podrían divulgar una obra que el autor no quería divulgar y, en caso contrario, no dejar de hacerlo, si el autor así lo pidió.

¹³⁹⁴ FERRINI, C., *Ob. cit.*, págs. 456 y ss. Dicho autor destaca casi como misión imposible la de encontrar en el derecho romano antiguo supuestos seguros de expropiación por causa de utilidad pública. Llega a afirmar que los ejemplos clásicos podrían ser puestos en tela de juicio. Es para él dudosa la “utilidad pública” de la venta obligada de un siervo enfermo o perteneciente a un “*padrone inhumano*”; incluso, con la partici-

tardía en su reconocimiento¹³⁹⁵ y excepcional, por cuanto se encontraban tasados los supuestos en los que se hacía viable. Ha ido adquiriendo un cierto halo de figura o institución de algún modo “contra natura” en cuanto deja sin efecto el derecho de cualquier propietario a decidir si enajena o no su propiedad, el momento de realizar dicha operación, la elección del adquirente y hasta la posibilidad de negociar libremente el precio. Constituye vista así, una auténtica pesadilla para cualquier propietario, ya que de forma general, nada hay más terrible, en este orden de cosas, que una propiedad despierte el interés de la Administración - provocando la adquisición forzosa y forzada- a cambio del discutible “justiprecio” que, en algunas ocasiones, poco honor hace a su nombre.

pación del Estado en la venta, no se trataría, en puridad, de una venta constreñida por razones de pública utilidad. Tampoco se encuentra claramente definida en la limitación “*per escopo di religione*”, por la que se facilitaría el paso a un fundo ajeno para visitar un sepulcro, situación que se asemeja bastante a un precario. Las prohibiciones de enterrar que recaían sobre los propietarios de terrenos privados o propios en el centro de la ciudad parecen estar más conectadas con razones de seguridad o salubridad. De lo anterior se concluye, que la llamada “utilidad pública” ha sido tenida en cuenta de forma irrefutable muy tardíamente para limitar el marco del contenido del derecho de propiedad ordinaria y, sin embargo, constituye un factor precozmente aparejado a la propiedad intelectual y a sus límites, a través del interés social y cultural que, desde sus inicios y su pleno reconocimiento, ha suscitado dicha disciplina. Frente a la interpretación clásica que sostiene que el derecho romano no conoció propiamente la expropiación por el casi sagrado respeto hacia la propiedad privada, la romanística más moderna cuestiona esta interpretación. En efecto, parece inconcebible que se pudieran realizar tantas obras públicas sin que existiera alguna institución semejante a nuestra expropiación. Se piensa que la *Res publica* podía forzar (¿con qué medios?) a los particulares a “ceder” los terrenos necesarios para las obras públicas y monumentos. Al respecto, se sabe que el censor Apio Claudio Ciego (312 a. C.), quien ordenó construir el tramo de vía Appia entre Roma y Brindisi, había confeccionado un libro, que no ha llegado a nosotros, *de usurpationibus*, en el que presumiblemente se encontraba la lista de aquellos propietarios de fundos que iban a sufrir la privación de parte de sus tierras. Es probable que durante el Principado este tipo de “apropiaciones” o “expropiaciones” se generalizaran. Lo cierto es que ya en el derecho postclásico la institución adquirió carta de naturaleza. En la constitución de los emperadores Teodosio, Arcadio y Honorio al *prafectus urbi* del año 393 se estableció taxativamente “que no se derribe ninguna casa para comenzar un edificio público, a no ser que fuere tasada en la estimación de un precio de cincuenta libras de plata. Pero respecto a los edificios de mayor precio, póngase el caso en nuestro conocimiento, para que cuando se requiera mayor cantidad intervenga la autoridad imperial” (*C. J.*, 8, 11, 9. Traducción de I. García del Corral, Barcelona 1895, t. V., p. 318). Para la evolución posterior de esta institución, es de obligada consulta el libro de Nicolini, U., *La proprietà, il Principe e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, Milán 1952.

¹³⁹⁵ Peña y Bernardo de Quirós, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, ya citado, t. V, vol. 2º, *Artículos 392 a 429 del Código Civil y Ley sobre Propiedad Intelectual*, págs. 118 y ss. De la diatriba apuntada en torno a la posibilidad de expropiación en materia de derecho de autor, es Danvila a quien le resulta más difícil admitir dicha institución en tanto sean los titulares de los derechos el propio autor o sus herederos. Peña, por el contrario, sostiene una opinión menos inflexible.

Es curiosa la evolución en sentidos contrarios que la referida “utilidad pública” sufre en una y otra propiedad: en la ordinaria es reconocida y admitida más tarde. Limita, “desde fuera” y de modo impositivo, el contenido hasta entonces normal de los derechos de los propietarios, pero acaba por ser una institución frecuente en la vida cotidiana y carente, en la mayoría de los casos, de interés o polémica generalizada (todo lo más y, como antes fue apuntado, con el desacuerdo del propietario en concreto que la ha sufrido).

La situación de la utilidad pública con relación a la propiedad intelectual se puede definir como absolutamente inversa. Fueron emparejadas ambas, por parte del legislador y de la doctrina, desde los primeros momentos. Puede decirse que antes, incluso, del reconocimiento como disciplina autónoma. Su imbricación ha supuesto uno de los motivos por los que estamos ante una propiedad especial o, si se quiere, “especialmente limitada”, una de cuyas manifestaciones es, precisamente, el artículo que estamos analizando.

El acceso a la cultura supone, en este presupuesto, el reflejo de dicha utilidad pública. Lo que permite la realización de todas las medidas necesarias para que se asegure el bien protegido superior (cuales, como se ha venido recordando, el que se contiene en el artículo 44 de la Constitución). Dichas medidas las adoptará el juez a petición de “el propio Estado, las Comunidades Autónomas, las corporaciones locales, las instituciones públicas de carácter cultural” o, incluso, “de cualquier otra persona que tenga interés legítimo”¹³⁹⁶. Situada así la cuestión, parecería natural que nos encontrásemos ante un procedimiento profusamente realizado a lo largo de los años y que la divulgación forzada fuese más habitual de lo que ha venido siendo. Sin embargo, antes de pasar al análisis de los supuestos más recientes en relación con esta situación, se hace necesario acudir una vez más a los precedentes históricos para llegar a comprender las relaciones de los elementos que forman parte del artículo 40: derecho de autor + modalización desde la configuración misma del concepto, después de la muerte del autor (en aras de un pretendido bien jurídico superior: del acceso a la cultura) = Régimen especial que permite la adopción de las medidas que el juez estime oportunas (¿incluso expropiación forzosa?) para evitar que las obras lleguen a ser “sustraídas” o “secuestradas” por parte de sus titulares y queden, por consiguiente, fuera del común disfrute cultural de toda una comunidad.

¹³⁹⁶ En lo referente al llamado “interés legítimo” que ha de alegar el interesado particular, se siguen los criterios lógicos de que se pueda vincular o conectar efectivamente con los culturales en general, no dando cabida a los puramente patrimoniales o los estrictamente personales.

Otra cuestión no exenta de polémica es la señalada por N. Pérez de Castro¹³⁹⁷. Parte esta autora de la dificultad de encontrar una definición adecuada del término “cultura” distinto de los recogidos en el Diccionario de la Real Academia Española. Si se entiende como un conjunto de conocimientos necesarios para desarrollar un juicio crítico, las creaciones intelectuales forman parte de esa cultura.

Existen otras interpretaciones por las que cultura equivaldría a información, reduciendo con ello la ambigüedad del concepto. La ley del 1987 aludía a las profundas transformaciones sobrevenidas y, más en particular, las consecuencias del desarrollo de los medios de difusión de las obras de creación. Dichos medios han facilitado el acceso a la cultura a la mayoría de los ciudadanos y, de igual forma, nuevas posibilidades de defraudación de los derechos de propiedad intelectual. Otras disposiciones recogieron en su momento, la atención al acceso a la cultura, así, entre otras, la Ley de 30 de diciembre de 1994.

La legislación posterior en materia de propiedad intelectual reconoce y protege el derecho de los autores pero, al mismo tiempo se han ido incorporando una serie de límites en atención a determinados intereses que también han de ser protegidos. Sin dejar de lado la limitación temporal de la propiedad intelectual, de la que depende el número de años y los sujetos que pueden ejercitar tales derechos.

En resumidas cuentas, como puede apreciarse, ante la muerte de un autor, son factibles dos criterios legislativos. El primero ponderaría sobre cualquier otro criterio la soberanía del autor, depositada en las personas de su confianza. El segundo criterio optaría por la defensa del interés social de la obra, desgajada y huérfana del destino que para ella quería su creador.

Los tribunales actuarían dentro del primero de los planteamientos tan solo ante un “abuso notorio” o para evitar actuaciones que supondrían graves fraudes y traiciones a la voluntad del autor. La intervención judicial, se limitaría a controlar la ejecución de la voluntad del autor fallecido. Nada de esto significaría, no obstante, que el derecho confiado a un tercero, en cuanto a su ejercicio, debiera conservarse idéntico a cuando era utilizado por su titular fallecido; de hecho, se transforma al desaparecer parte de las facultades morales tras la muerte del autor. Además, al ser insustituible el criterio y la intención del autor,

¹³⁹⁷ Pérez de Castro, N., “¿El derecho de acceso a la cultura es un límite?”, en el vol. *Los derechos de la propiedad intelectual en la obra audiovisual* (coord. O´Callaghan, X.), Madrid 2011, págs. 353-361.

el poder que tiene su sucesor es limitado y relativo¹³⁹⁸. Si del primero como se ha visto, el ejemplo es Francia, del segundo lo sería España. A nuestro legislador no parece motivarle un respeto excesivo la voluntad del autor. En efecto, al modificar de manera expresa el contenido de la facultad de divulgación a la muerte de aquél, la convierte en una “facultad que ha de ejercerse conforme al artículo 44 de la Constitución, es decir, de acuerdo con el interés social”¹³⁹⁹. Planteada de esta forma la cuestión, se presenta como una simple resolución de prioridades: la social sobre la particular. Esconde, por el contrario, nuestro artículo 40 del TRLPI un problema de mayor envergadura de lo que a simple vista puede aparentar.

El artículo comentado ha sido objeto de numerosas críticas: por un lado, el poder hasta cierto punto excesivo que confiere a la Administración, lo que lleva aparejado que nos encontremos ante un límite al derecho de los autores, sin fronteras claras y sin contenido objetivo. Dependerá en cada caso concreto de lo que estimen conveniente las entidades públicas. Si de excesiva puede ser tildada la facultad antes mencionada, de inexplicable se podría calificar la que se contempla a favor de “cualquier particular” para la promoción de la divulgación de una obra ajena, con la única condición de que el interés que le mueve sea legítimo.

Es igualmente desafortunada la idea que subyace de que pueden existir “no divulgaciones” perfectamente conformes al artículo 44 de la Constitución. Esto nos llevaría de la mano a que, en última instancia, la determinación de lo que “necesariamente” deba de salir a la luz pública en interés de la cultura dependa de modo exclusivo del criterio de la Administración.

Con la intención de buscar una interpretación objetiva y razonable, sólo tendría sentido esta curiosa redacción del precepto analizado entendiendo que lo que se proscribe son precisamente divulgaciones inadecuadas, por defectuosas¹⁴⁰⁰, insuficientes o excesivas, en cuyo caso

¹³⁹⁸ Desbois, H., *Le droit d'auteur en France*, ya citado, pág. 400 y ss. En esta cuestión llega a afirmar un cierto carácter excepcional de la normativa: “En définitive, le législateur, en instituant de telles prérogatives, ne consacre pas un droit, qui relève de l'ordre naturel, come le droit d'auteur, attaché à la création; il forge un statut arbitraire, ... pour le juge, une différence d'attitude et de perspective: les dispositions légales qui concernent la publication des oeuvres posthumes appellent une interprétation restrictive, tandis que le statut des droits d'auteur requiert une application libérale, dans laquelle l'esprit prévaut sur la lettre”.

¹³⁹⁹ Caramés Puentes, *Ob. cit.*, pág. 688.

¹⁴⁰⁰ Así, diversas ediciones de la obra de Miguel Hernández, entre las que se destacan la de Losada o la de Lautaro, plagadas de erratas y de inexactitudes; además de las

sí sería coherente y necesaria una intervención de la Administración, no sólo en aras de la defensa del acceso a la cultura, sino también como garante de aquellas facultades morales que permanecen tras la desaparición de la persona del autor. Todo ello en la inteligencia de la dificultad o casi imposibilidad de la protección real de los bienes de interés cultural tal y como señala Rogel¹⁴⁰¹

Como cierre a este apartado sobre los aspectos negativos del actual precepto, sería necesario repetir, que si el autor, en vida, manifestó voluntad inequívoca acerca de la no divulgación o, incluso, destrucción de su obra a su muerte, tal decisión, a pesar de lamentable o discutible, habría de ser respetada¹⁴⁰². Tan sólo cuando faltase la opinión expresa

ediciones “piratas” de “*El rayo que no cesa*”. Véase Manresa, J., *Recuerdos de la viuda de Miguel Hernández*, Pinto [Madrid] 1980. En este orden de cosas resulta interesante la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de diciembre de 1998. Es curiosa por los sujetos implicados, el demandado, era nada más y nada menos que la Administración Civil del Estado (Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno). Entre otras razones, se condena a la Administración por la reproducción de un dibujo para la realización de un sello postal y de un cartel, sin que pueda demostrar que la reproducción se hace exclusivamente para fines de investigación (con lo que no sería ubicable bajo la presunto amparo del derecho de cita) Tampoco demuestra si tiene la Administración autorización para posteriores reproducciones. Además es omitido por completo el apellido del autor. Y por si todo lo anterior fuese poco, el dibujo original, realizado hace treinta y ocho años, se “altera y retoca” añadiendo al conjunto una capilla y un crucero, donde antes nada figuraba, quedando claro que modifica la concepción artística que tenía el autor. Es fácil encontrar en esta sentencia todo un catálogo de infracciones a los derechos de los autores y una pobre defensa por parte de la Administración: pretendía el amparo del artículo 37 al hilo de que el cartel servía para promocionar unos próximos festivales de Música y Danza de Granada.

¹⁴⁰¹ *Derecho de autor*, págs. 44 y 45. Idea que es desarrollada dentro del comentario que realiza al artículo 14. 5º, pero que también podría ser aplicada a esta cuestión.

¹⁴⁰² Recordemos la conocida petición de Kafka a su editor, de que a su muerte fueran destruidas sus obras (Kafka, F., *Obras Completas*, Madrid 2003, t. I, pág. 11). Existen otros supuestos en los que el escritor realizaba su obra como necesidad vital, tan importante como la propia respiración, pero carecía de cualquier ánimo en cuanto a dar a conocer dichas obras, por razones de pudor o de salvaguarda de la propia intimidad. Para ellos, la edición era similar a desnudar el alma ante el público. Es el caso, entre otros de la poetisa Emily Dickinson, cuya obra (*Poemas. Fábula*), sin embargo, ha terminado al alcance de cualquier interesado en adquirirla, concretamente se encuentra disponible entre otras, en una edición de Tusquets Editores del año 1985 (hay 2ª ed. de 2006), cuya traducción y selección se encargó a Silvina Ocampo y con prólogo de Jorge Luis Borges. Otro caso más reciente es el de la petición hecha por el anterior Papa Juan Pablo II, a través de los distintos testamentos realizados largo de su pontificado, para que fueran destruidos todos sus papeles personales, la mayoría manuscritos. Es de esperar y desear, que de aquí a poco no aparezca alguna obra con una recopilación de los mismos. A estos ejemplos se podría añadir la sentencia de 12 de septiembre de 2001 del Tribunal de la Grande Instance de París en la que los herederos de Víctor Hugo pretendían hacer valer su legitimación para intervenir en un atentado contra la integridad de la obra del conocido autor (véase el texto en la *RIDA* nº 191 (2012), pág. 321).

del autor y la negativa a la divulgación por parte de los causahabientes pudiera obedecer a motivos caprichosos o arbitrarios, tendría sentido una actuación de los poderes públicos; pero no necesariamente de la Administración a través de sus entidades relacionadas con la cultura¹⁴⁰³,

¹⁴⁰³ Veamos algunos de ejemplos. Sin más interés que el meramente anecdótico, en cuanto a la singular capacidad de obstaculización de las administraciones públicas en lo tocante a cuestiones culturales, puede citarse la serie de avatares que sufrió, hace años, una estatua de Cánovas del Castillo. Prevista inicialmente como homenaje de su ciudad al conocido político, se solicitaron varios proyectos y se barajaron localizaciones factibles para la colocación de la misma, concluyéndose con que la ubicación en el Parque de Málaga parecía la más conveniente. Sin embargo, el pobre Cánovas, una vez estuvo terminado en mármol, hubo que sufrir un proceso similar al del personaje Edmundo Dantés y recorrer todos los sótanos y estancias umbrías de las sedes de las instancias oficiales de Málaga. Las causas de este desolador periplo se desconocen pero supuestos arrepentimientos posteriores al encargo -cambio de signo político en los equipos de gobierno, la falta de coordinación, así como de entendimiento entre las autoridades implicadas, la ausencia de criterios comunes, la permanente situación de recursos escasos, la pérdida del interés, así como el resto de los motivos habituales en casos similares-, provocaron su eclipse durante un tiempo más que considerable. En un momento determinado y sin que se hubiese sabido previamente nada sobre la misma, la estatua “reapareció”, pues al parecer había sido hallada (¡al fin!) en algún sótano. Resultó estar bastante roída deteriorada por la humedad, prácticamente oculta y parcialmente tapada. La “exhumación” y posterior colocación del sufrido político tampoco estuvieron exentas de problemas, pues fue situado, como emergiendo (eso sí con muchísimas dificultades) de un bloque de piedra (solución que trataba de ocultar los deterioros producidos en el pedestal) lo que promovió, la curiosa costumbre de que cada noche y cada mañana, apareciese junto a la misma, unas pancartas, de anónimo autor, con el lema: “¡Malagueño, por tu honor, sácame de este contenedor!” Creemos que estas sentidas y postreras palabras atribuidas a Don Antonio, repetidas durante meses, sirvieron para mover las conciencias de las “autoridades culturales de la época”, y la estatua viese definitivamente la luz no sólo pública, sino también la solar. Al final se consiguió una ubicación más digna con un “entorno” que no pudiera promover nuevos comentarios y bromas. En resumidas cuentas, en un sitio en el que pudiera ser visitado por todos sus conciudadanos, sin tener que sufrir a estas alturas -y encima “*post mortem*” todo tipo de comentarios malévolos. Otro ejemplo de malagueño ilustre lo tenemos en Rafael Pérez Estrada, poeta, autor, pintor y abogado matrimonialista. En dos ocasiones fue propuesto por el Centro cultural de la Generación del 27 para el Premio Príncipe de Asturias de las Letras, así como finalista también por dos veces del premio Nacional de Literatura. Copartípe habitual de la principal Revista de poesía *Litoral*, falleció el 21 de Mayo del 2000. Dejó al Archivo Municipal de la ciudad de Málaga un legado de 7.898 libros, 2.917 cartas, 1.572 dibujos, 1.474 fotografías, 110 carpetas, 35 manuscritos y demás cuadernos, revistas, documentos, así como otra serie de objetos como colecciones de posavasos con dibujos originales. La catalogación fue bastante rápida, por el afán de orden del fallecido titular y por la gran colaboración de la familia, en particular de su hermano. Pues bien, más de dos años después de su muerte, la entonces concejala de cultura, Ana Rico, comentaba que aunque la situación “estaba avanzada”, no se veía clara la apertura de la sala por “adaptaciones al proyecto inicial” y por no haber terminado, todavía el necesario sometimiento de la madera de la sala a sucesivos tratamientos contra la carcoma (¡!). Desde luego huelgan los comentarios ante una situación tan triste (Véase, SUR de Málaga 21 de Octubre del 2002). En la misma línea, se ha lamentado que ante el polémico caso de los controvertidos hermanos Jack y Dino Chapman, no se alzara ninguna voz en representación de los inter-

sino de los tribunales directamente, gracias a una figura mucho más antigua en el tiempo. Figura anterior no sólo al TRLPI sino también a propia Constitución, cual es aquella teoría por la que se condena el abuso del derecho¹⁴⁰⁴.

5.c.3.- Limitaciones producidas por la necesaria gestión colectiva de determinados derechos de autor.

Hay que comenzar por la polémica que se suscita por la concurrencia de los intereses del autor, de la sociedad de gestión y del usuario interesado. Se trata de una limitación que opera como tal por las razones siguientes: la existencia de ciertos derechos económicos que sólo pueden hacerse efectivos mediante una entidad de gestión colectiva. Frente a esto, la cara positiva debería ser buscada en que proporciona los medios necesarios para la asociación, favorece la operatividad de cualquier reclamación solicitada por un autor afectado por una presunta

eses culturales españoles. Tampoco se anunciaron (aunque al menos fueran de forma simbólica) acciones en defensa del derecho moral de autor (Goya) ante las evidentes alteraciones y mutilaciones sufridas en la totalidad de una serie de sus “Horrores de la guerra”. Como es conocido, ambos hermanos adquirieron una edición completa de los 82 grabados mencionados y sobre ellos pintaron monigotes, payasos, soldados con el uniforme alemán de la segunda Guerra mundial, perros... Se trata, además, de una edición muy especial dentro de las 150 series que se realizaron por ser de la última y, además, por pertenecer al año 1937. Las planchas originales se han desgastado con los años y por eso la Academia de San Fernando, guardiana de este patrimonio de la Humanidad, decidió que nunca más se utilizaran. Los hermanos adquirieron la serie por 40.000 euros y la revendieron manipulada en 240.000 euros. La primera de las ediciones (la de 1863) consiguió la categoría de “bien de interés cultural” (BIC), en cambio, la última no, con lo que a efectos del Estado español y la Ley de Patrimonio Histórico se ha visto absolutamente desprotegida. Los artistas, ante toda la controversia creada, afirmaron en una entrevista, reproducida en el diario “El Mundo”, con fecha 6 de abril del 2003, que no comprendían el escándalo, pues “hay muchísimos grabados de Goya en el mundo, y nosotros hemos utilizado sólo unos pocos de ellos, y no son una obra original” (!); y terminaban con la afirmación de que no sentían ningún respeto por la cultura británica ni por ninguna otra y, de hecho, hubieran pintado encantados sobre una obra de Constable. En su momento, tan sólo Juan Carrete, el entonces responsable del centro cultural Conde Duque, y Matías Díaz Padrón, en esos momentos conservador del Museo del Prado, manifestaron su malestar ante la actuación de los autores británicos.

¹⁴⁰⁴ De todo lo antes dicho, interesa no olvidar que en materia publicitaria es posiblemente donde, hoy por hoy, más posibilidades existen de relacionarse obras pretéritas - tanto aquellas que nunca fueron divulgadas como las ya divulgadas-, con utilizaciones de las mismas que, cuando menos, han de ser consideradas dudosas o criticables en lo que puedan vulnerar distintos derechos de los autores. La caza del inédito se ha convertido en auténtico deporte, en el que los publicitarios bucean a la búsqueda de material desconocido pero con la garra, calidad y originalidad que requieren las agresivas campañas publicitarias.

infracción a sus derechos y, por último, que todas ellas presentan una serie de intereses sociales y culturales, que han de defender¹⁴⁰⁵.

Los derechos intelectuales de naturaleza exclusiva y de ejercicio individual suelen actuarse en un momento proximo al de la creación.

En nuestro país, la Ley de Propiedad intelectual de 1987, en su exposición de motivos destacaba que: “es un hecho, reconocido por las instituciones de la Comunidad Europea, que los titulares de derechos de propiedad intelectual únicamente pueden lograr su real efectividad actuando colectivamente a través de organizaciones que ejerzan facultades de mediación o gestión de los derechos mencionados”. La regulación específicamente en los artículos 132 a 144.

Era la primera vez que se regulaba la gestión colectiva en nuestro país. En efecto, la Ley de 1879 no contemplaba las entidades de gestión. Como tuvimos ocasión de ver, en el año 1899 fue constituida la Sociedad de Autores de España, que fue el germen de la Sociedad de Autores de España. Tiempo después, sólo la SGAE fue mantenida y elevada a la categoría de entidad única.

El mencionado texto de 1987, derogó ese sistema de “monopolio” al permitir la pluralidad de entidades de gestión de los derechos derivados de la Propiedad Intelectual. Fruto de lo anterior, la propia SGAE adecuó sus estatutos conforme a lo previsto en la LPI de 1987.

A lo largo de años posteriores fueron apareciendo otras entidades de gestión de los derechos intelectuales, entre las que cabe mencionar: el Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO), para los autores y editores de obras impresas. La asociación de Gestión de Derechos intelectuales (AGEDI) que se ocupa de los derechos de los productores de fonogramas. La AIE para los artistas ejecutantes de obras musicales. La VEGAP, para los autores de las artes plásticas, creaciones gráficas, diseños y obras fotográficas. EGEDA, que se ocupa de la gestión de los derechos de los productores de obras audiovisuales. AISGE, que gestio-

¹⁴⁰⁵ Gutiérrez Vicén, J., “Las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual” en el vol. *El futuro de la creación: los derechos de autor de los creadores visuales*, s.l. 2003, págs. 215-235; Ureña Salcedo, J. A., *Régimen público de la gestión colectiva de Derechos de autor*, ya citado, págs. 91 y ss; Sagardoy Menéndez, J. L., “Las entidades de gestión de derechos de autor” en el *Diario La Ley*, nº 7185 (2009); Rogel Vide, C., La constitución de entidades de gestión de derechos. Autorización requerida, condiciones y criterios de valoración”, *Anuario de Propiedad Intelectual*, nº 2011 (2012), págs. 373-390; Marín López, J. J., “Entidades de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual y tarifas: el nuevo régimen tras la Ley 21/2014, de 4 de noviembre, de modificación de la Ley de Propiedad Intelectual y la Ley de Enjuiciamiento civil, en *Actividad civil*, nº 4 (2015).

na los derechos de los artistas intérpretes de obras y grabaciones audiovisuales. DAMA, para los autores literarios y los directores realizadores de medios audio visuales. Todas ellas se destinan a la consecución de una mejor gestión de los derechos de propiedad intelectual en beneficio de los titulares de los mismos. Es una realidad innegable ciertos derechos no podrían ser defendidos de no ser por vía de una asociación.

La Directiva 2014/26/UE de 26 de febrero de 2014, en relación a la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos afines, concerniente a la concesión de licencias multiterritoriales de derechos sobre obras musicales, que sean utilizadas on-line dentro del mercado interior, deberá ser incorporada a nuestro ordenamiento antes del 10 de abril del año 2016.

La reforma del 4 de noviembre del 2014, en su Exposición de Motivos alude a los aspectos mejorables y, de forma particular, aquellos relacionados con la eficiencia y transparencia del sistema. Las entidades de gestión, una vez constituidas, quedan legitimadas para ejercer los derechos confiados a su gestión y hacerlos valer en cualquier procedimiento judicial o administrativo.

Los titulares de los derechos intelectuales pueden decidir si gestionan personalmente ciertos derechos (gestión individual) o si prefieren la gestión mediante una entidad colectiva (esta opción se realiza suscribiendo el preceptivo contrato).

Existen empero, supuestos de gestión colectiva obligatoria, por la cual, la función de tutelar determinados derechos -normalmente, de índole remuneratoria-, se atribuye directamente a la entidad correspondiente. En la actualidad este tipo de gestión se encuentra regulada a lo largo de todo el texto de la nueva LPI¹⁴⁰⁶ del año 2014.

¹⁴⁰⁶ Bercorvitz *et alii*, *Manual de propiedad intelectual*, págs. 307-329. Martín Villarejo, A., "Formas de ejercicio de los derechos intelectuales sobre las interpretaciones audiovisuales" en el vol. *Forum internacional sobre interpretaciones. Interpretaciones audiovisuales*, Madrid 1999, págs. 109-151; "Sobre las entidades de gestión de derechos" en *Estudios de derecho judicial*, n° 129 (2007), págs. 49-94. "Fomento y control de las entidades de gestión", en el vol. *Administraciones públicas y propiedad intelectual* (coord. Serrano Gómez, E.), Madrid 2007, págs. 99-168. También pueden consultarse, a modo de ejemplo, Sentencias del Tribunal Supremo n° 1208/2001, sala de lo civil de 18 de diciembre y la del mismo Tribunal n° 439 / 2003 de 1° de mayo.

5.c.4. Límites determinados por aquellos preceptos que confieren a otras personas facultades sobre la obra intelectual ajena.

El origen de este tipo de límites puede ser tanto voluntario como legal. En el primer caso, el autor cede a un tercero el ejercicio de sus facultades patrimoniales. Tanto la Ley de 1847 como la de 1879 contemplaban la posibilidad de una adquisición derivativa de la propiedad intelectual, de una transmisión de la misma, por un medio traslativo de dominio y, en su art. 6, ratificaba su transmisibilidad tanto *inter vivos* como *mortis causa*¹⁴⁰⁷. En ese sentido se manifestaba también la Ley 9/75, conocida como la “Ley del libro” que recogía la mencionada transmisión mediante los distintos contratos de edición¹⁴⁰⁸.

La Ley de Propiedad Intelectual de 11 de noviembre de 1987, al regular la cuestión, partía de que los derechos de explotación era transmisibles por causa de muerte (art. 42), como por actos inter vivos (arts. 43 y ss.). Dichas transmisiones podían ser a título gratuito como oneroso (art. 46, *a sensu contrario*). Como especialidad a las cesiones realizadas por actos *inter vivos*, si consistía en la transmisión en exclusiva se calificaba en aquel texto como “cesión en exclusiva”¹⁴⁰⁹. Para la transmi-

¹⁴⁰⁷ Véanse: Danvila, *La propiedad intelectual...*, págs. 404-419; Ansorena, *Tratado de propiedad intelectual...*, pág. 138; López Quiroja, *La propiedad intelectual...*, págs. 158-185; Jiménez Bayo y Rodríguez-Arias Bustamante, *La propiedad intelectual...*, págs. 271-277.

¹⁴⁰⁸ Para los contrato de edición en la Ley del Libro, véase Rogel Vide “Libro, propiedad intelectual y derechos de autor”, ya citado, págs. 129-136.

¹⁴⁰⁹ Véase Rodríguez Tapia, J. M. *La cesión en exclusiva de los derechos de autor*, Madrid 1992, 77-119; Rodríguez Tapia (dir.), *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, Pamplona 2007, págs. 353-410. Cabe destacar, a modo de ejemplo, una serie de contratos que recogen cesiones como la que puede producirse al amparo de un contrato de trabajo. Según Rodríguez Tapia, la cesión exclusiva no sería aplicable a cualquier obra que realizase un creador asalariado. Tan sólo se trataría de aquellas creaciones nacidas como consecuencia de esa especial relación laboral o fruto de las instrucciones recibidas, así la realizada en el ejercicio de las funciones confiadas al trabajador. Se tendría que apreciar, por consiguiente, coherencia entre la actividad habitual del creador al momento de la entrega de la obra. Hay que tener en cuenta que si la obra se produce en el marco exclusivo de la relación laboral o, por el contrario, fuera del mismo. Como se observar, estamos contemplando un límite que afecta al contenido del derecho que de forma habitual se reconoce a cualquier autor. Límite que el creador asume al aceptar el encargo recibido por parte de su empleador. De no mediar relación laboral, los derechos sobre todas las obras que potencialmente pudiese realizar se encontrarían intactos. Esto nos llevaría de la mano a una cuestión de enorme actualidad e importancia -como sigue destacando Rodríguez Tapia- tales como las creaciones que pueden surgir al amparo de los departamentos de innovación de I + D de las empresas, pues de una interpretación literal del artículo 51, los empleadores o empresarios sólo podría reclamar derechos (cedidos) sobre las obras habituales -y no sobre posibles innovaciones- o aquellas que, surgidas así mismo dentro de la propia empresa, resul-

sión no exclusiva (art. 50), se aplicaba el término de “cesión no exclusiva (art. 50). Todas ellas encuadrables en la categoría de “voluntarias o convencionales”¹⁴¹⁰. La cesión forzosa sería la derivada de una ejecución hipotecaria o de un embargo, venía recogida en el art. 53.

tan al final ser un producto del todo punto rompedor e innovador y, consiguientemente, poco identificable con la actividad normal desempeñada por la empresa. Otra cuestión lo suficientemente relevante es si procede aplicar este régimen recién analizado a otras situaciones parecidas por la vía de la analogía. La estructura del régimen contemplado en el artículo 51 se configura mediante los elementos subjetivos que aparecen con nitidez como son, por un lado, el creador quien, a su vez, pertenece a la categoría de trabajador asalariado; y, por otro lado, el empresario o empleador, que se dedica a una actividad empresarial o profesional habitual. Como consecuencia de ello, encarga a su empleado la culminación de un proyecto, la realización de un encargo o la creación de una obra que va a surgir al hilo de unas instrucciones recibidas. El peculiar elemento objetivo estaría compuesto por la obra, que debería responder a todos los condicionantes mencionados, con el único interrogante acerca de la creaciones que se apartan de lo que constituye la actividad habitual de la empresa. Sentadas estas bases, algunos autores sostienen diferentes opiniones ante la cuestión de si es posible admitir como válida la extrapolación de dicho régimen a situaciones muy parecidas, cuales pueden ser la de los autores que realizan su actividad creativa y creadora en los márgenes de una relación administrativa o funcionarial. Podemos encontrar distintas opiniones en la doctrina. Delgado Porras, intuyendo que el régimen de cesiones “especiales” contenido en el artículo 51 supone una restricción de los derechos reconocidos a los autores y, por ende, contiene normas de carácter “excepcional”, considera que no puede ser extendido a otros supuestos por vía analógica “ya que su naturaleza excepcional dentro de nuestro sistema de protección de los derechos de autor lo impide a tenor del artículo 4º, 2 del Código civil” (*Panorámica de la protección civil y penal...*, citado, págs. 40-41). Rodríguez Tapia sostiene que no cualquier obra de un funcionario se entiende cedida. Ni siquiera la existencia de un encargo o de unas instrucciones precisas bastarían por sí mismas para que se consideraran cedidos los derechos. A esta premisa habría de ser añadida, además, la que entre los dos sujetos exista una situación de jerarquía y subordinación de tal naturaleza, que permita contemplar como posible la cesión de los resultados del trabajo (*Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, pág. 841). En definitiva, para entender todo lo anterior basten los hechos recogidos en la sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 10 de febrero del 2000. Otros supuestos factibles, un tanto artificiales, los podríamos encontrar, quizás, en el ámbito de la publicidad: profesionales o rastreadores de posibles fragmentos de obras ajenas para ser utilizadas o insertadas en los correspondientes anuncios; todo ello en el marco de una relación laboral. Naturalmente los derechos que éstos podrían haber cedido serían aquellos sobre sus propias creaciones originales -si es que han realizado alguna- en las que estarían incorporadas o incluidas las correspondientes citas, pero no sobre la obra ajena rastreada, independientemente de se viese parcial o aisladamente utilizada. Parece lógico deducir que la autoría que se les reconoce a los creadores asalariados es lo que, a su vez, les permite ser sujetos activos de la cesión, manteniéndose intacto el conjunto de derechos no cedidos, especialmente los morales. Tampoco serían posibles cesiones universales sobre todas las obras (de cualquier tipo que éstas fueran) que el asalariado realice en el futuro. Véase también Valdés Alonso, A., *Propiedad Intelectual y relación de trabajo*, Madrid 2001.

¹⁴¹⁰ Para la cesión de los derechos en las obras audiovisuales, véase Pérez de Castro, N., *Las obras audiovisuales: panorámica jurídica*, Madrid 2001.

Todas estas disposiciones pasaron a la Ley de 7 de julio del 2006 por la que se modificaba el TRLPI de 1996 y a la reciente LPI de 4 de noviembre de 2014.

El problema de la presunción de cesión está contenido en los artículos 88 y 89 del TRLPI, recogidos en la actual LPI de 2014. La situación que contempla el referido artículo parte de una base, sin embargo, harto diferente. La autoría no está plenamente definida. Se regula el ejercicio del derecho de explotación antes que establecer claramente quién ha de tener la consideración de autor. Con ello, se podía dar el caso de que se tuviese por tal autor a un sujeto distinto, según se encontrase en un país de la órbita del sistema continental o del sistema anglosajón.

En tal situación resultaría esencial lo prevenido en la Directiva 92/100, de 19 de noviembre de 1992, analizada dentro de nuestras fronteras por Rogel Vide¹⁴¹¹, sobre los derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual. En dicha Directiva se establece que se considerarían como autor o coautor a los directores principales de una obra cinematográfica o audiovisual, aunque con la reserva de que los Estados miembros puedan atribuir la condición de coautores a otros sujetos. Esta solución, sin embargo, abriría un cauce de conflicto con los países incorporados al sistema del *copyright*. Sabida es que la preferencia, en cuanto a titularidad y legitimación a la hora de explotación de la obra se decanta a favor de la figura del productor. Pérez de Castro aboga por armonizar los dos sistemas: el sistema continental y el anglosajón¹⁴¹².

¹⁴¹¹ “Los derechos de alquiler y préstamo en la directiva del Consejo de la Comunidad Europea de 19 de noviembre de 1992” en el volumen *La armonización de los derechos de propiedad intelectual en la Comunidad Europea*, Madrid 1993, págs. 61 y ss.

¹⁴¹² *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, págs. 1255 y ss. En relación a los derechos que corresponden al productor dentro del sistema continental, partiendo de la base de una presunción de cesión, cabría cuestionarse: ¿qué derechos abarca dicha cesión? o, dicho de otra forma, ¿hasta dónde llega la misma? Si bien en los primeros tiempos parecía optarse por una interpretación más restrictiva, modernamente el ámbito se ha ido ampliando. En un primer momento, correspondía al autor el ejercicio exclusivo de los derechos de explotación de su obra en cualquier forma, así como de la exigencia por la que para las obras cinematográficas sería siempre necesaria la autorización expresa de los autores para la explotación. Ya sea entendida ésta mediante la puesta a disposición del público de copias en cualquier sistema o formato, ya sea para su utilización en el ámbito doméstico o también mediante su comunicación para la radiodifusión. De aquí se pasó a que “los derechos cedidos se limitaran a las modalidades de explotación expresamente previstas, dentro de un tiempo y un ámbito territorial determinados. Para la hipótesis de que no estuvieran especificadas las modalidades de explotación, la cesión se limitaría a aquella que se deduzca necesariamente del propio contrato y fuera indispensable para cumplir la finalidad del mismo” (artículo 43,2). Aunque esta restricción está orientada más a la obstaculización de la transfor-

Por lo que respecta a la presunción de cesión contenida en los artículos 43 a 48 de la LPI recogen con marcado carácter tuitivo de los derechos de los autores una serie de condiciones de interpretación restrictiva a favor de una transmisión limitada de los derechos. Tal cesión afecta a tres planos diferentes: el temporal, el espacial o territorial, y el relativo a las modalidades de uso, cesión que abarca desde un día hasta setenta años *post mortem auctoris*. Igualmente puede limitar la cesión a un lugar concreto y, por último, puede especificar de forma limitada que la reproducción se realice en una única revista o un determinado formato.

El titular de una obra preexistente (que no esté en el dominio público), mediante el contrato de transformación de la obra¹⁴¹³ se pre-

mación dirigida a los vídeos o soportes susceptibles de alquiler, no hay que olvidar la Directiva del Consejo 92/100 de 19 de noviembre, ni tampoco, la Ley 43/1994, de incorporación de la misma. Todo esto podría ser lo suficientemente complejo para plantearse, hasta dónde llegan los derechos que han sido cedidos al productor. Un ejemplo de ésta incertidumbre lo tenemos en el asunto relacionado con varios programas de Canal sur y, entre ellos, con la producción "Los Reporteros". Al parecer, en los mismos se incluyeron imágenes de una película previa titulada "Andalucía 28- F". El director y responsable de la fotografía de ésta última, reclamó por violación de los derechos de autor, al no haber dado su autorización. Sin embargo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, de fecha 1 de junio de 1996, entendió en relación con ésta cuestión específica que los derechos de explotación y el resto de los de carácter patrimonial, pertenecían, por transmisión o cesión, a la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía, que fue quien encargó la realización del cortometraje en litigio. Una tendencia más moderna optaría por una interpretación más amplia, como defiende Pérez de Castro (*Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, págs. 1264 y ss.), para no necesario el consentimiento de los autores de la obra utilizada, siempre que sea con fines docentes, científicos, de investigación e, incluso, meramente informativos. Otro ejemplo ya clásico, es el documental emitido por la televisión alemana con el título "La Terna Teutónica", en el que se realizaba un estudio del cine sonoro de aquel país, incluyendo, para ese efecto, multitud de fragmentos de distintas producciones cinematográficas. La Corte Federal de Justicia, en sentencia de 4 de diciembre de 1986, admitió la licitud de la utilización de dichas imágenes, a tenor del carácter divulgativo y docente de dicho documental. Sobre toda la problemática de la obra cinematográfica preexistente adaptada o reproducidas en lo que tradicionalmente se han llamado "cintas de video" (*home video exploitation*), así como de la naturaleza particular del alquiler de dichos soportes, a caballo entre la distribución de ejemplares y la comunicación pública véase Fernández-Albor Baltar, A., *La obra cinematográfica reproducida en cintas de vídeo*, Madrid, 1995. En materia de definición de los titulares, conceptualización del término "película", cesiones, licencias contractuales, ámbito de la presunción de cesión..., véase, Rogel Vide, C., "Los derechos de alquiler y préstamo en la Directiva del Consejo de la Comunidad Europea de 19 de noviembre de 1992", ya citado.

¹⁴¹³ Para Bercovitz *et alii*, "La transformación no requiere la alteración expresiva material de la obra incorporada. La simple variación contextual que implica su transformación en una obra que pertenece a otro medio tiene entidad suficiente como para considerar transformada la obra primitiva, así cuando una canción se incluye sin mayor alteración en la banda sonora de una película" (*Manual de propiedad intelectual*,

sume que cede al productor de la obra audiovisual los derechos de explotación sobre ella conforme a lo establecido en el artículo anterior. Conserva, sin embargo, y salvo pacto en contrario, ciertos derechos, cuales son los de explotación en forma de edición gráfica y de representación escénica¹⁴¹⁴, además de la posibilidad de disponer de ella para otra obra audiovisual a los quince años de haber puesto su aportación a disposición del productor¹⁴¹⁵.

5.c.5. Límites en interés de la información.

Un precedente lejano a este límite lo podríamos encontrar en el art. 12 de la Ley de 1847 cuando, como se recordará, se permitía insertar en los periódicos las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publicara el gobierno en la *Gaceta* u otro papel oficial. Es obvio que el conocimiento del Derecho es una cuestión de interés general para la población, por ello se autorizaba la reproducción en los periódicos, siempre que no se formara “colección” con ellos, ya que, para estos supuestos, se necesitaba la autorización expresa del gobierno. Disposición que pasó con una redacción similar al art. 28 de la Ley de Propiedad intelectual de 1879.

La LPI de 1987, en su art. 33 disponía que “los trabajos y artículos sobre temas de actualidad difundidos por los medios de comunicación social podrán ser reproducidos, distribuidos y comunicados públicamente por cualesquiera otros de la misma clase, citando la fuente y el autor si el trabajo apareció con firma y siempre que no se hubiese hecho constar en origen la reserva de derechos. Todo ello sin perjuicio del de-

págs. 187 y ss.). En contra, para Fernández-Albor Baltar, “La incorporación de una obra preexistente, por ejemplo una obra musical, a una obra diferente, por ejemplo una obra cinematográfica, no constituirá un supuesto de transformación, sino de obra compuesta (*La obra cinematográfica reproducida en cintas de vídeo*, ya citada, pág. 67).

¹⁴¹⁴ Según Pérez de Castro, no sólo se contempla la posibilidad de explotación separada respecto a la edición gráfica o a la representación escénica, sino también de cualquier otro tipo (*Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, pág. 1279). En este mismo sentido, Rodríguez Tapia opina que el autor adaptado conserva intactas sus facultades de traducción, compendio o préstamo para la instrumentalización musical. (*Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, págs. 326-327).

¹⁴¹⁵ Baylos menciona la protección del autor de la obra preexistente, que ha sido tomada por el cine como cantera y ha de ser adaptada y transformada. No le parece lícito ni admisible que pueda ser libremente utilizada una obra literaria para la elaboración de una película, sin el consentimiento de su autor. Para él, el derecho tiene un mecanismo frente a la utilización indiscriminada de argumentos, ideas, fragmentos... cual es que la utilización y adaptación a la nueva obra audiovisual de una obra literaria preexistente tiene la consideración de una reproducción de la obra original, que sólo es lícita obteniendo la autorización del autor, sus causahabientes o sus sucesores (*Tratado de Derecho industrial...*, ya citado, pág. 518).

recho del autor a percibir la remuneración acordada o, en defecto de acuerdo, la que se estime equitativa” Pero cuando se trabara de colaboraciones literarias era necesario la autorización de autor.

El mencionado art. 33.2 disponía también que se podían “reproducir, distribuir y comunicar las conferencias, alocuciones, informes ante los tribunales y otras obras del mismo carácter que se hayan pronunciado en público, siempre que esas utilizaciones se realicen con el exclusivo fin de informar sobre la actualidad”. Quedando exentos los discursos pronunciados en sesiones parlamentarias o de corporaciones públicas, aunque quedaba siempre reservado el derecho al autor para publicar dichas obras en colecciones.

Este segundo párrafo del art. 33 tiene también sus reminiscencias en nuestra primera Ley de Propiedad Literaria de 1847, en la que se reconocía la autoría de los sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público, pero que ahora, frente a lo dispuesto en el texto de 1847, el derecho de los autores se ve limitado por el fin de “informar sobre la actualidad”, límite que entonces no había impuesto el legislador. Y por lo que respecta a los discursos parlamentarios, como se recordará, el art. 11 de la Ley de 1879 disponía que el autor era propietario de sus discursos parlamentarios y que sólo podrían ser reimpresos sin su permiso o el de su derecho-habiente, en el Diario de las Sesiones del Cuerpo Colegislador respectivo y en los periódicos políticos

Encontramos ya impuesto un límite legal a los diputados y senadores respecto a sus intervenciones parlamentarias en la medida que para reproducirse sus discursos en el Diario de Sesiones o en los periódicos político no se requería la autorización de sus autores ni de sus herederos.

En el Proyecto de LPI de 1934 se recogió que los artículos y comentarios de actualidad, políticos, económicos, sociales o religiosos, telegramas, noticias del día y sueltos de sencillo carácter informativo que se publicaran sin firma, podrían ser reproducidos por la prensa si la reproducción no estuviese expresamente reservada”. En consecuencia encontramos nuevamente el límite impuesto por la necesidad de la información. En cualquier caso, rezaba el art. 43 del P. 1934 que “de todos modos, la procedencia debe indicarse siempre con claridad, mencionando el título del periódico de donde se reproduce”.

En el mismo sentido, el art. 44 del mismo Proyecto ampliaba dicho límite a “conferencias, lecciones y piezas oratorias pronunciadas en Corporaciones, cátedras o reuniones públicas”, las cuales podían ser impresas por la corporación misma y en los periódicos; pero no podían

ser reproducidas en otra forma ni recopiladas sin permiso del autor. Como se puede comprobar, aunque el P. 1934 no aludía expresamente a los discursos parlamentarios como la Ley de 1879, implícitamente se hallaban bajo lo preceptuado por el art. 44.

El art. 33 de la LPI de 1987 pasó literalmente al TRLPI de 1996 y no fue alterado por la reformas sucesivas de manera que se ha recogido en el mismo sentido literal en la reciente Ley de 2014.

No ha sucedido lo mismo con el art. 35 de la LPI de 1987, en el que se establecía que aquellas obras que estuvieran situadas permanentemente en parques, calles, plazas u otras vías públicas podían ser reproducidas, distribuidas y comunicadas libremente por medio de pinturas, dibujos, fotografías y procedimientos audiovisuales.

Obviamente, en nuestra legislación histórica no vamos a encontrar un precepto que nos pudiera servir de antecedente a este artículo, ni siquiera en el P. 1934. Se trata, por tanto, de una innovación de la LPI de 1987; sin embargo al mencionado artículo, por la Ley de 6 de marzo de 1998, le fue adicionado un primer párrafo en el que se dispone que “cualquier obra susceptible de ser vista u oída con ocasión de informaciones sobre acontecimientos de la actualidad puede ser reproducida, distribuida y comunicada públicamente, si bien sólo en la medida que lo justifique dicha finalidad informativa”. El art. 35. 1 y 2, en su redacción de 1998, ha pasado también a la Ley de Propiedad Intelectual de 4 de noviembre de 2014.

5.c.6. Límites por otras razones de interés público o social

Se considera esencial el que las utilizaciones de una obra ajena (bien sean fragmentos de la misma o en su totalidad) se realicen al amparo de ciertos intereses recogidos por la ley. Las obras a las que se alude, son las ya divulgadas. No siempre se exigirá el consentimiento del autor. Dentro de este apartado podemos señalar:

Reproducciones sin autorización. El art. 31 de la LPI de 1987 disponía que podrían reproducirse sin autorización del autor determinadas obras ya divulgadas si eran precisas para un procedimiento judicial o administrativo. Del mismo modo, si eran destinadas al uso privado del copista y siempre que la copia no fuera objeto de utilización colectiva ni lucrativa. Y, por último, para uso privado de invidentes, siempre que la reproducción se efectuara mediante el sistema Braille u otro procedimiento específico y que las copias no fuesen objeto de utilización lucrativa.

Por lo que respecta al régimen especial de actuaciones administrativas, el TRPLI (art. 31.1) incluía dentro del apartado de las reproducciones sin autorización, aquellas obras ya divulgadas que se utilizaran para constancia de un procedimiento judicial o administrativo. La Ley de Propiedad intelectual en su nueva redacción de 7 de julio de 2006 amplió el sentido de las dos excepciones contempladas en el mencionado artículo. En este sentido, dispuso que no se requerían autorización del autor para cuando su obra fuera para ser utilizada con fines de seguridad pública o para el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, judiciales o parlamentarios (art. 31. bis. 1). De este modo se amplió el abanico de supuestos a aquellos relacionados con la seguridad pública (actuaciones policiales) y a su uso como consecuencia de actividades parlamentarias

El TRLPI modificó la redacción del art. 31 de la Ley de 1987, para que, posteriormente, la Ley de 7 de julio de 2006 introdujera respecto a las grabaciones efímeras a favor de las entidades de radiodifusión, que no es necesaria la autorización del autor para reproducir provisionalmente los actos a los que se refiere el art. 18, los cuales, además de carecer por sí mismos de una significación económica independiente, sean transitorios o accesorios¹⁴¹⁶. Todo ello siempre y cuando que formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico, cuya única finalidad consista en facilitar bien una transmisión en red entre terceras partes por un intermediario, bien una utilización lícita, entendiendo por tal la autorizada por el autor o por la ley.

Para aquellos actos de comunicación de una obra, conforme al actual art. 20, por el cual una pluralidad de personas puede tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares, se aplica el concepto tradicional de comunicación pública, por cual el acto de explotación tiene lugar con simultaneidad, entre el público y quien organice el acto. No obstante, como las modernas técnicas de explotación permiten supuestos en los que no se dé simultaneidad espacio-temporal, persistiendo a pesar de ello “público” en sentido jurídico, en estos casos se requiere la autorización del autor. Ahora bien, cuando el acto de comunicación es eminentemente doméstico¹⁴¹⁷, particular, individual o especial, no se requiere la mencionada autorización

¹⁴¹⁶ Art. 18. Se entiende por reproducción la fijación directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de toda la obra o de parte de ella, que permita su comunicación o la obtención de copias.

¹⁴¹⁷ El carácter “doméstico” viene determinado por la relaciones existentes entre las personas que perciben la obra y el ámbito espacial en el que ejecuta la obra es reducido y limitado.

Otra caso en el que el TRLPI no exige la autorización del autor para la reproducción de sus obras es cuando dicha reproducción se realiza sin finalidad lucrativa en museos, bibliotecas, fonotecas, filmotecas, hemerotecas, archivos de titularidad pública o integradas en instituciones de carácter cultural o científico, siempre y cuando la reproducción se realice para fines de investigación. A estos supuestos la Ley de 2006 añadió la finalidad de conservación como causa para no necesitar la autorización del autor.

En este mismo sentido, todas estas instituciones reseñadas en el nº 1 del art. 37, a las que se le suman las de carácter educativo sin ánimo de lucro e instituciones docentes integradas en el sistema educativo español, no precisarán la correspondiente autorización de los titulares de derechos por los “préstamos” que realicen. Sin embargo esta gratuidad por el préstamo de las obras ha desaparecido como consecuencia de una Directiva (2006/15) de la Unión Europea, recepcionada en España por la Ley de 22 de junio del 2007, por la cual se estableció el pago de un remuneración compensatorio a los autores.

La Ley de 7 de julio de 2006 añadió un tercer apartado al art. 37 en virtud del cual la comunicación de obras o su puesta a disposición de personas concretas, a efectos de investigación, no requiere la autorización previa del titular del derecho, siempre y cuando esos actos tengan lugar a través de una red cerrada en terminales especializados e instalados a tal efecto en los locales de las instituciones mencionadas en el art. 37.1 y, además, las obras figuren en las colecciones de la institución y no sean objeto de condiciones de adquisición o de licencia. Se mantiene, sin embargo la remuneración equitativa establecida.

Esta última utilización “liberalizada” reúne, por un lado, tal y como es claramente apreciable, muchos de los diferentes filtros exigidos a lo largo del capítulo destinado para los límites. Filtros, obstáculos o condiciones que constituyen el pilar sobre el que se sustenta la legitimidad de unas instituciones que van a recortar, constreñir y hasta casi extenuar la normal extensión de unos derechos -los de los autores- precisamente en beneficio de un bien común o general, tratando siempre que la autorización liberalizada provoque el menor impacto en los intereses legítimos de los autores. Si fuese al contrario, perderían la base justificadora, convirtiendo la reproducción obtenida en una suerte de “apropiación indebida” o de uso o utilización ilícita. De manera que todos estos condicionamientos tienen como finalidad que se extraigan del ámbito de monopolio exclusivo de los autores ciertas facultades, pero, a condición de que realicen para algo prioritario: la investigación, la enseñanza, la cultura y, en definitiva, favorecer el acceso y la comunicación (dicho sea en su acepción de compartir) del conocimiento.

La copia privada. La LPI de 1987 contemplaba el primer antecedente de éste límite en su art. 31. 2º, al mencionar la libre reproducción de una obra ajena para uso privado del copista y siempre que la copia no fuese objeto de utilización colectiva ni lucrativa. Este precepto se encuadraba en un momento en el que cualquier reproducción o copia se realizaba mediante medios casi artesanales. No existía tecnología que facilitase la realización de ejemplares con la calidad, rapidez y bajo coste que han ido permitiendo los avances tecnológicos en la actualidad. Por todo lo anterior, la cuestión de la “copia privada” ha sido objeto de revisión en las reformas legales posteriores, desde el TRLPI a la actual LPI de 2014.

Es en sede de “copia privada” donde se ha producido un mayor desarrollo legislativo, precisando una casuística muy prolija. En efecto el art. 31. 2 de la Ley de 1987 se establecía solamente la libre reproducción sin autorización del autor para aquella copia que se realizase para “uso privado del copista y siempre que la copia no sea objeto de utilización colectiva ni lucrativa”¹⁴¹⁸.

El TRLPI de 1996 modificó ligeramente la redacción del artículo mencionado en relación a la inclusión de una referencia a la remuneración compensatoria¹⁴¹⁹ por copia privada que establecía ese mismo texto en los artículos 25 y 90.a de la Ley¹⁴²⁰¹⁴²¹.

¹⁴¹⁸ Sobre la copia privada, véase Rogel Vide, C., “La copia privada de obras literarias y su régimen jurídico” en la *Revista de Derecho Privado*, año 81 (febrero 1997), págs. 83-120. “La copia privada de las obras audiovisuales” en sus *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Madrid 2003, págs. 185-224.

¹⁴¹⁹ Véase al respecto, Serrano Gómez, E., “El derecho de remuneración compensatoria por copia privada”, en *Cuadernos de derecho judicial*, nº 13 (2001), págs. 83-124.

¹⁴²⁰ En este sentido, el art. 25 establecía que se hallaban sujetas a remuneración: 1º. La reproducción realizada exclusivamente para uso privado, conforme a lo autorizado en el apartado 2 del artículo 31 de esta Ley, mediante aparatos o instrumentos técnicos no tipográficos, de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones que a estos efectos se asimilen reglamentariamente, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales. Esto originará una remuneración equitativa y única por cada una de las tres modalidades de reproducción mencionadas, en favor de las personas que se expresan en el párrafo b) del apartado 4 del presente artículo, dirigida a compensar los derechos de propiedad intelectual que se dejaren de percibir por razón de la expresada reproducción. Este derecho será irrenunciable para los autores y los artistas, intérpretes o ejecutantes. 2º. Esa remuneración se determinará para cada modalidad en función de los equipos, aparatos y materiales idóneos para realizar dicha reproducción, fabricados en territorio español o adquiridos fuera del mismo para su distribución comercial o utilización dentro de dicho territorio. 3º. Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a los programas de ordenador. 4º. En relación con la obligación legal a que se refiere el apartado 1 del presente artículo serán: a) Deudores: los fabricantes en España, así como los adquirentes fuera del territorio español, para su distribución comercial o utilización dentro de éste,

de equipos, aparatos y materiales que permitan alguna de las modalidades de reproducción previstas en el apartado 1 de este artículo. Los distribuidores, mayoristas y minoristas, sucesivos adquirentes de los mencionados equipos, aparatos y materiales, responderán del pago de la remuneración solidariamente con los deudores que se los hubieren suministrado, salvo que acrediten haber satisfecho efectivamente a éstos la remuneración y sin perjuicio de lo que se dispone en los apartados 13, 14 y 19 del presente artículo. b) Acreedores: los autores de las obras explotadas públicamente en alguna de las formas mencionadas en el apartado 1 de este artículo, juntamente en sus respectivos casos y modalidades de reproducción, con los editores, los productores de fonogramas y videogramas y los artistas intérpretes o ejecutantes cuyas actuaciones hayan sido fijadas en dichos fonogramas y videogramas. En el número 5º se establecían los baremos correspondientes (que no reproducimos). Quedaban, no obstante, exentos de remuneración: a) Los productores de fonogramas o de videogramas y las entidades de radiodifusión, por los equipos, aparatos o materiales destinados al uso de su actividad siempre que cuenten con la preceptiva autorización para llevar a efecto la correspondiente reproducción de obras, prestaciones artísticas, fonogramas o videogramas, según proceda, en el ejercicio de tal actividad, lo que deberán acreditar a los deudores y, en su caso, a sus responsables solidarios, mediante certificación de la entidad o entidades de gestión correspondientes, en el supuesto de adquirir los equipos, aparatos o materiales dentro del territorio español. b) Las personas naturales que adquieran fuera del territorio español los referidos equipos, aparatos y materiales en régimen de viajeros y en una cantidad tal que permita presumir razonablemente que los destinarán al uso privado en dicho territorio. Este derecho de remuneración se debía hacer efectivo a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual. Si concurrían varias entidades de gestión en la administración de una misma modalidad de remuneración, éstas podían actuar frente a los deudores en todo lo relativo a la percepción del derecho en juicio y fuera de él, conjuntamente y bajo una sola representación, siendo de aplicación a las relaciones entre dichas entidades las normas que rigen la comunidad de bienes. Asimismo, en este caso, las entidades de gestión podían asociarse y constituir, conforme a la legalidad vigente, una persona jurídica a los fines expresados. 9º. Las entidades de gestión de los acreedores debía comunicar al Ministerio de Cultura el nombre o denominación y el domicilio de la representación única o de la asociación que, en su caso, hubieren constituido. En este último caso, presentarán además la documentación acreditativa de la constitución de dicha asociación, con una relación individualizada de sus entidades miembros, en la que se indique el nombre y domicilio de las mismas. Lo dispuesto en el párrafo anterior era de aplicación a cualquier cambio en la persona de la representación única o de la asociación constituida, en sus domicilios y en el número y calidad de las entidades de gestión, representadas o asociadas, así como en el supuesto de modificación de los Estatutos de la asociación. Al Ministerio de Cultura correspondía ejercer el control de la entidad o entidades de gestión o, en su caso, de la representación o asociación gestora de la percepción del derecho, en los términos previstos en el artículo 154 de la Ley, y debía publicar, en su caso, en el «Boletín Oficial del Estado» una relación de las entidades representantes o asociaciones gestoras con indicación de sus domicilios, de la respectiva modalidad de la remuneración en la que operen y de las entidades de gestión representadas o asociadas. Esta publicación se efectuaría siempre que se produjera una modificación en los datos reseñados. A los efectos previstos en el artículo 154 de la Ley, la entidad o entidades de gestión o, en su caso, la representación o asociación gestora que hubieren constituido estaban obligadas a presentar al Ministerio de Cultura, los días 30 de junio y 31 de diciembre de cada año, relación pormenorizada de las declaraciones-liquidaciones así como de los pagos efectuados a que se refiere el apartado 12 de este artículo, correspondientes al semestre natural anterior. 11º. La obligación de pago de la remuneración nacía en los siguientes supuestos: a) Para los fabri-

cantes y para los adquirentes de equipos, aparatos y materiales fuera del territorio español con destino a su distribución comercial en el mismo, en el momento en que se produzca por parte del deudor la transmisión de la propiedad o, en su caso, la cesión del uso o disfrute de cualquiera de aquéllos. b) Para los adquirentes de equipos, aparatos y materiales fuera del territorio español con destino a su utilización dentro de dicho territorio, desde el momento de su adquisición. 12º. Los deudores mencionados en el párrafo a) del apartado 11 de este artículo tenían que presentar a la entidad o entidades de gestión correspondientes o, en su caso, a la representación o asociación mencionadas en los apartados 7 a 10, ambos inclusive, del mismo, dentro de los treinta días siguientes a la finalización de cada trimestre natural, una declaración-liquidación en la que se indicarán las unidades y características técnicas, según se especifica en el apartado 5 de este artículo, de los equipos, aparatos y materiales respecto de los cuales haya nacido la obligación de pago de la remuneración durante dicho trimestre. Con el mismo detalle, deducirán las cantidades correspondientes a los equipos, aparatos y materiales destinados fuera del territorio español y las correspondientes a los exceptuados en virtud de lo establecido en el apartado 6 de este artículo. Los deudores aludidos en el párrafo b) del apartado 11 del presente artículo debían presentar la declaración-liquidación expresada en el párrafo anterior dentro de los cinco días siguientes al nacimiento de la obligación. 13º. Los distribuidores, mayoristas y minoristas a que se refería el segundo párrafo del apartado 4.a) de este artículo debían cumplir la obligación prevista en el párrafo primero del apartado 12 del presente artículo respecto de los equipos, aparatos y materiales adquiridos por ellos en territorio español, de deudores que no les hayan repercutido y hecho constar en factura la correspondiente remuneración. 14º. El pago de la remuneración se llevaba a cabo, salvo pacto en contrario: a) Por los deudores mencionados en el párrafo a) del apartado 11, dentro del mes siguiente a la fecha de finalización del plazo de presentación de la declaración-liquidación a que se refiere el párrafo primero del apartado 12. b) Por los demás deudores y por los distribuidores, mayoristas y minoristas, en relación con los equipos, aparatos y materiales a que se refiere el apartado 13 de este artículo, en el momento de la presentación de la declaración-liquidación, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 19 del mismo. 15º. Los deudores y, en su caso, los responsables solidarios eran considerados depositarios de la remuneración devengada hasta el efectivo pago de la misma conforme a lo establecido en el apartado 14. 16º. A efectos de control de pago de la remuneración, los deudores mencionados en el párrafo a) del apartado 11 de este artículo debían figurar separadamente en sus facturas el importe de aquélla, del que harán repercusión a sus clientes y retendrán, para su entrega conforme a lo establecido en el apartado 14. 17º. Las obligaciones relativas a las facturas y a la repercusión de la remuneración a los clientes, establecidas en el apartado anterior, alcanzarán a los distribuidores, mayoristas y minoristas, responsables solidarios de los deudores. También debían cumplir las obligaciones de retener y entregar previstas en dicho apartado, en el supuesto contemplado en el apartado 13. 18º. En ningún caso, los distribuidores, mayoristas y minoristas, responsables solidarios de los deudores, podían aceptar de sus respectivos proveedores el suministro de equipos, aparatos y materiales sometidos a la remuneración si no vienen facturados conforme a lo dispuesto en los apartados 16 y 17 del presente artículo. 19º. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, cuando el importe de la remuneración no conste en factura, se presumirá, salvo prueba en contrario, que la remuneración devengada por los equipos, aparatos y materiales que comprenda, no ha sido satisfecha. 20º. En el supuesto indicado en el apartado que antecede y en cualquier otro de impago de la remuneración, la entidad o entidades de gestión, o, en su caso, la representación o asociación gestora, sin perjuicio de las acciones civiles y penales que les asistan, podrá solicitar del Juez, por el procedimiento establecido en el artículo 137 de esta Ley, el embargo de los correspondientes equipos, aparatos y materiales. Los bienes así embargados quedarán afectos al pago de la re-

muneración reclamada y de la oportuna indemnización de daños y perjuicios. 21°. Los deudores y sus responsables solidarios permitirán a la entidad o entidades de gestión, o, en su caso, a la representación o asociación gestora, el control de las operaciones sometidas a la remuneración y de las afectadas por las obligaciones establecidas en los apartados 12 a 20, ambos inclusive, del presente artículo. En consecuencia, facilitarán los datos y documentación necesarios para comprobar el efectivo cumplimiento de dichas obligaciones y, en especial, la exactitud de las declaraciones-liquidaciones presentadas. 22°. La entidad o entidades de gestión o, en su caso, la representación o asociación gestora, y las propias entidades representadas o asociadas, deberán respetar los principios de confidencialidad o intimidad mercantil en relación con cualquier información que conozcan en el ejercicio de las facultades previstas en el apartado 21. 23°. El Gobierno establecerá reglamentariamente los tipos de reproducciones que no deben considerarse para uso privado a los efectos de lo dispuesto en este artículo; los equipos, aparatos y materiales exceptuados del pago de la remuneración, atendiendo a la peculiaridad del uso o explotación a que se destinen, así como a las exigencias que puedan derivarse de la evolución tecnológica y del correspondiente sector del mercado; la distribución de la remuneración en cada una de dichas modalidades entre las categorías de acreedores, a fin de que los distribuyan, a su vez, entre éstos, ajustándose a lo dispuesto en el artículo 149 de la presente Ley.

¹⁴²¹ Y por lo que se refiere a la remuneración de los autores, el art. 90 establecía: 1°. La remuneración de los autores de la obra audiovisual por la cesión de los derechos mencionados en el artículo 88 y, en su caso, la correspondiente a los autores de las obras preexistentes, hayan sido transformadas o no, deberán determinarse para cada una de las modalidades de explotación concedidas. 2°. Cuando los autores a los que se refiere el apartado anterior suscriban con un productor de grabaciones audiovisuales contratos relativos a la producción de las mismas, se presumirá que, salvo pacto en contrario en el contrato y a salvo del derecho irrenunciable a una remuneración equitativa a que se refiere el párrafo siguiente, han transferido su derecho de alquiler. El autor que haya transferido o cedido a un productor de fonogramas o de grabaciones audiovisuales su derecho de alquiler respecto de un fonograma o un original o una copia de una grabación audiovisual, conservará el derecho irrenunciable a obtener una remuneración equitativa por el alquiler de los mismos. Tales remuneraciones serán exigibles de quienes lleven a efecto las operaciones de alquiler al público de los fonogramas o grabaciones audiovisuales en su condición de derechohabientes de los titulares del correspondiente derecho de autorizar dicho alquiler y se harán efectivas a partir del 1 de enero de 1997. 3°. En todo caso, y con independencia de lo pactado en el contrato, cuando la obra audiovisual sea proyectada en lugares públicos mediante el pago de un precio de entrada, los autores mencionados en el apartado 1 de este artículo tendrán derecho a percibir de quienes exhiban públicamente dicha obra un porcentaje de los ingresos procedentes de dicha exhibición pública. Las cantidades pagadas por este concepto podrán deducirlas los exhibidores de las que deban abonar a los cedentes de la obra audiovisual. En el caso de exportación de la obra audiovisual, los autores podrán ceder el derecho mencionado por una cantidad alzada, cuando en el país de destino les sea imposible o gravemente dificultoso el ejercicio efectivo del derecho. Los empresarios de salas públicas o de locales de exhibición deberán poner periódicamente a disposición de los autores las cantidades recaudadas en concepto de dicha remuneración. A estos efectos, el Gobierno podrá establecer reglamentariamente los oportunos procedimientos de control. 4°. La proyección, exhibición o transmisión, debidamente autorizadas, de una obra audiovisual por cualquier procedimiento, sin exigir pago de un precio de entrada, dará derecho a los autores a percibir la remuneración que proceda, de acuerdo con las tarifas generales establecidas por la entidad de gestión correspondiente. 5°. Con el objeto de facilitar al autor el ejercicio de los derechos que

Nuevamente el art. 31 fue objeto de modificación por la Ley de 7 de julio de 2006 en el sentido de que no requiere autorización del autor para los actos de reproducción, en cualquier soporte, de obras ya divulgadas, siempre y cuando se lleve a cabo por una persona física para su uso privado a partir de obras a las que haya accedido legalmente y la copia obtenida no fuera objeto de una utilización colectiva ni lucrativa¹⁴²². Todo ello sin perjuicio de la compensación equitativa prevista en el artículo 25, que se deberá tener en cuenta además si se aplican a tales obras las medidas a las que se refiere el artículo 161.

Este artículo establece un conjunto de limitaciones a los titulares de derechos sobre sus obras que se encuentren protegidas con medidas tecnológicas eficaces; en estos casos deberán facilitar a los beneficiarios de los límites los medios adecuados para disfrutar de ellos, siempre y cuando dichos beneficiarios tengan acceso legal a la obra¹⁴²³. Quedan

le correspondan por la explotación de la obra audiovisual, el productor, al menos una vez al año, deberá facilitar a instancia del autor la documentación necesaria. 6º. Los derechos establecidos en los apartados 3 y 4 de este artículo serán irrenunciables e intransmisibles por actos «inter vivos» y no serán de aplicación a los autores de obras audiovisuales de carácter publicitario. 7. Los derechos contemplados en los apartados 2, 3 y 4 del presente artículo se harán efectivos a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual.

¹⁴²² Véase Pérez de Ontiveros, C., “Comentario a los artículos 31 a 37 de la Ley de Propiedad Intelectual” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, 3ª ed. Madrid 2007. Serrano Gómez, E., “La copia privada en la reforma de la Ley de Propiedad Intelectual” en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº 3 (2006), págs. 1765-1772. Ortega Domenech, J., “La nueva regulación del régimen de copia privada” en *Estudios Jurídico*, nº 2007 (2007).

¹⁴²³ Tales límites son los siguientes: a) Límite de copia privada en los términos previstos en el artículo 31.2. b) Límite relativo a fines de seguridad pública, procedimientos oficiales o en beneficio de personas con discapacidad en los términos previstos en el artículo 31 bis. c) Límite relativo a la ilustración de la enseñanza en los términos previstos en el artículo 32.2. d) Límite relativo a la ilustración de la enseñanza o de investigación científica o para fines de seguridad pública o a efectos de un procedimiento administrativo o judicial, todo ello en relación con las bases de datos y en los términos previstos en el artículo 34.2.b) y c). e) Límite relativo al registro de obras por entidades radiodifusoras en los términos previstos en el artículo 36.3. f) Límite relativo a las reproducciones de obras con fines de investigación o conservación realizadas por determinadas instituciones en los términos previstos en el artículo 37.1. g) Límite relativo a la extracción con fines ilustrativos de enseñanza o de investigación científica de una parte sustancial del contenido de una base de datos y de una extracción o una reutilización para fines de seguridad pública o a los efectos de un procedimiento administrativo o judicial del contenido de una base de datos protegida por el derecho “*sui generis*” en los términos previstos en el artículo 135.1.b) y c). 2. Cuando los titulares de derechos de propiedad intelectual no hayan adoptado medidas voluntarias, incluidos los acuerdos con otros interesados, para el cumplimiento del deber previsto en el apartado anterior, los beneficiarios de dichos límites podrán acudir ante la jurisdicción civil. Cuando los beneficiarios de dichos límites sean consumidores o usuarios,

excluidas de lo dispuesto en este apartado las bases de datos electrónicas y, en aplicación del artículo 99.a, los programas de ordenador.

La reforma introducida por Ley de 4 de marzo del 2011 es igualmente significativa, ya que con ella se ha intentado poner fin a una serie, cada vez mayor, de usos ilícitos de obras y prestaciones con la consiguiente vulneración de los derechos de los autores y otros titulares de derechos. Internet y la tecnologías digitales han permitido una difusión, cada vez más amplia de contenidos protegidos por la Propiedad Intelectual. De igual forma se incrementa el riesgo de explotaciones no autorizadas. Esta disposición buscaba frenar ese tipo de prácticas y facilitar la lucha contra la piratería.

En efecto, el problema se plantea cuando se intercambian archivos con contenidos protegidos mediante un programa P2P o cuando se realizan descargas directas desde páginas web de personas que ponen contenidos no autorizados a disposición de terceros.

Los usuarios de estos programas alegan a favor de su uso indiscriminado que Internet es un medio de comunicación libre y, como tal, es un medio de acceso a la cultura y a la información. Además esgrimen que si los titulares de derechos se valen de Internet para publicitar sus obras se debería permitir actos similares para los usuarios. En definitiva, como señala López Maza, “no existe el derecho a la copia privada. La reproducción para uso privado es un límite al derecho de reproducción de los autores y otros titulares, pero no es un derecho de los usuarios”¹⁴²⁴.

en los términos definidos en el artículo 1.2 y 3 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en su defensa podrán actuar las entidades legitimadas en el artículo 11.2 y 3 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. 3. Disfrutarán de la protección jurídica prevista en el artículo 160.1 tanto las medidas tecnológicas adoptadas voluntariamente por los titulares de los derechos de propiedad intelectual, incluidas las derivadas de acuerdos con otros interesados, como, en su caso, las incluidas en la correspondiente resolución judicial. 4. Lo dispuesto en los apartados anteriores no impedirá que los titulares de derechos sobre obras o prestaciones adopten las soluciones que estimen adecuadas, incluyendo, entre otras, medidas tecnológicas, respecto del número de reproducciones en concepto de copia privada. En estos supuestos, los beneficiarios de lo previsto en el artículo 31.2 no podrán exigir el levantamiento de las medidas tecnológicas que, en su caso, hayan adoptado los titulares de derechos en virtud de este apartado. 5. Lo establecido en los apartados anteriores de este artículo no será de aplicación a obras o prestaciones que se hayan puesto a disposición del público con arreglo a lo convenido por contrato, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y momento que elija.

¹⁴²⁴ López Maza, S., “Idas y venidas de la “Ley Sinde”. Comentarios a la disposición final 43ª de la Ley 2/2011 de 4 de marzo, de Economía Sostenible”, en la *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, nº 23 (2011-1), págs. 215-242.

Por último, la Ley de 4 de noviembre de 2014 introdujo algunas modificaciones sobre texto de su homónima del 2006 en el tema que nos ocupa. En este sentido, la nueva readacción del art. 31 recoge unas nuevas circunstancias constitutivas del límite legal de copia privada.

En primer lugar, que se lleve a cabo por una persona física exclusivamente para su uso privado, no profesional ni empresarial, y sin fines directa ni indirectamente comerciales. En segundo lugar, que la reproducción se realice a partir de obras a las que haya accedido legalmente desde una fuente lícita. A estos efectos, se entenderá que se ha accedido legalmente y desde una fuente lícita a la obra divulgada únicamente en los siguientes supuestos: 1.º Cuando se realice la reproducción, directa o indirectamente, a partir de un soporte que contenga una reproducción de la obra, autorizada por su titular, comercializado y adquirido en propiedad por compraventa mercantil. 2.º Cuando se realice una reproducción individual de obras a las que se haya accedido a través de un acto legítimo de comunicación pública, mediante la difusión de la imagen, del sonido o de ambos, y no habiéndose obtenido dicha reproducción mediante fijación en establecimiento o espacio público no autorizada. Y, 3º, que la copia obtenida no sea objeto de una utilización colectiva ni lucrativa, ni de distribución mediante precio.

En la reforma, la Ley de 2014 añadió un tercer número por el que se excluían una serie de supuestos de límite de la copia privada, tales como: a) Las reproducciones de obras que se hayan puesto a disposición del público conforme al artículo 20.2.i), de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y momento que elija, autorizándose, con arreglo a lo convenido por contrato, y, en su caso, mediante pago de precio, la reproducción de la obra. b) Las bases de datos electrónicas. c) Los programas de ordenador, en aplicación de la letra a) del artículo 99.

Por todo lo dicho, queda confirmada la reducción del ámbito de aplicación de la excepción de copia privada a unos supuestos mínimos.

Reproducciones mediante sistema Braille. La LPI de 1987 en su art. 31.3 disponía que no era necesaria la autorización del autor para reproducir su obra para uso privado de invidentes, siempre que la reproducción se efectuase mediante el sistema Braille u otro procedimiento específico y que las copias no fuesen objeto de utilización lucrativa.

No modificaron la redacción del citado artículo ni el TRLPI de 1996 ni su reforma de 1998, pero la Ley de 7 de julio de 2006 amplió el

campo de aplicación del beneficio hasta entonces circunscrito a los invidentes a todo tipo de discapacitados, siempre que los actos de reproducción carezcan de finalidad lucrativa y guarden relación directa con la discapacidad de que se trate. Al mismo tiempo, dichos actos se deben realizar mediante un procedimiento o medio adaptado a la discapacidad (art. 31. bis. 2)

El derecho de cita. El derecho de cita consagrado y reconocido como tal, es decir, como verdadero derecho sobre una cosa ajena, se trata de un logro relativamente reciente¹⁴²⁵. No ha existido sobre dicho límite una auténtica regulación específica dentro de nuestro ordenamiento patrio hasta las modernas leyes de propiedad intelectual.

En efecto, el antecedente más remoto que hemos encontrado relacionado con el derecho de cita, como se indicó en su momento, es el art. 12 de la Ley de Propiedad literaria de 1847. En dicho artículo se establecía que “las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás documentos que publique el gobierno en la Gaceta u otro papel oficial, podrán insertarse en los demás periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra; pero nadie podrá imprimirlos en colección sin autorización expresa del mismo gobierno”.

El gobierno, por consiguiente, autolimitaba su derecho de propiedad sobre los textos legales y “demás documentos” siempre y cuando fueran para ser reproducidos en los periódicos. Pero, además, y esto es lo que me interesa destacar, autorizaba a que esos mismos textos legales pudieran ser reproducidos “en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra”; en otras palabras: en las obras de los juristas, ya fuera a nivel académico, ya fuera simplemente a nivel doctrinal. Se mantenía como única prohibición que los textos legales fueran reproducidos en “colección” en cuyo caso se requería la autorización del gobierno.

En el plano doctrinal, el primer tratamiento de nuestro actual “derecho de cita” se debe a J. Vicente Caravantes en 1876. Comentando la Ley de Propiedad literaria de 1847 -poco antes de su derogación-, señalaba que en el espíritu de la mencionada Ley no se hallaba la prohibición del derecho de los autores a dar a conocer los “pensamientos de sus antecesores sobre los asuntos que tratan”. En este sentido, era lícito “ci-

¹⁴²⁵ Lo que no quiere decir que tal fenómeno en la vida cultural no fuese posible y hasta cierto punto habitual. Para bien o para mal no eran extrañas las incorporaciones de fragmentos o versos de autores a los que se admiraba o se detestaba en las composiciones propias, sin otra intención que el homenaje o la crítica. Como muestra baste la relación entre las obras de Dante y Petrarca.

tar textualmente pasajes de ellos para discutirlos o apoyar su opinión en los mismos”. Puntualizaba Caravantes que “el perfeccionamiento de las ciencias propende a esta facultad”¹⁴²⁶. No obstante, lo mismo que, con justicia, no puede prohibirse a los escritores citar a otros anteriores, tampoco puede permitírseles “prodigar las citas textuales con exceso”. Son los jueces, en opinión del mencionado autor, quienes deben apreciar si ha habido o no abuso en ello, es decir, si las citas, por su extensión pueden perjudicar a la venta de la obra citada¹⁴²⁷.

La Ley de 10 de enero de 1879, en su artículo 28 reprodujo casi a la letra¹⁴²⁸ el texto de su homónima del 1847. Sin embargo, el hecho de que ya en algunos países europeos se diera cabida al derecho de cita¹⁴²⁹ fue determinante que en la Ley de 1879 se abriera un portillo a este lími-

¹⁴²⁶ “Exposición y examen de nuestras leyes y tratados sobre la propiedad literaria”, varoas veces citado, pág. 283.

¹⁴²⁷ “La inserción textual en un periódico diario o semanal de muchos capítulos de una obra o novela nueva, de modo que se presente toda la parte novelesca o dramática, en un conjunto bastante completo para satisfacer la curiosidad de la mayor parte de los lectores, de suerte que no necesiten comprar la obra, es cometer el delito de reimpresión fraudulenta, aun cuando, por otra parte, la crítica presentada en el periódico fuera general y no se refiera á los capítulos copiados”. Para Vicente Caravantes es “peligroso” fijar una regla sobre esta materia. Habría que atender, según los casos, a la extensión de las citas, a la naturaleza de las obras, la intención de causar mayor menor daño, a la posibilidad de concurrencia y de perjuicios... Estos elementos son los factores a tener en cuenta a la hora de decidir. También es defraudación, siempre siguiendo a Caravantes, si se toma de una obra que trata de varias materias divididas en diferentes partes, una de estas partes para publicarla por separado, y en reproducir casi enteramente en una parodia la obra parodiada (Ob. cit., pág. 284).

¹⁴²⁸ Art. 28. Las leyes, decretos, reales órdenes, reglamentos y demás disposiciones que emanen de los poderes públicos, pueden insertarse en los periódicos y en otras obras en que por su naturaleza u objeto convenga citarlos, comentarlos, criticarlos o copiarlos a la letra, pero nadie podrá publicarlos sueltos ni en colección sin permiso expreso del gobierno.

¹⁴²⁹ En efecto, señalaba Vicente Caravantes, la jurisprudencia inglesa sólo valoraba los fragmentos que se han tomado de la otra obra, la manera que se tomaron y a la intención de privar al autor de su justa recompensa. También la ley austriaca de 1846 exigía que se citara la obra de donde se copiaba; que el pasaje copiado no excediera de un pliego; que no se diera como opúsculo especial y que los periódicos no puedan copiar en el curso de un año un trozo mayor de dos pliegos. La ley prusiana de 1870, por su parte, no consideraba defraudación la reproducción de pasajes o pequeñas partes de obras ya publicadas, ni aun la inserción íntegra de varios escritos ya publicados en el cuerpo de una obra mayor, con tal que ésta tuviera carácter científico y que le sea propio, o que constituya una colección de escritos de diversos autores compuesta para uso del culto o de las escuelas, con un fin literario especial. Además, no podía reproducirse el escrito sino con la indicación de su autor o de la fuente de donde se había tomado (art. 70.). Por el art. 576 del Código portugués de 1868, los autores de cualesquier escritos tienen el derecho de citarse recíprocamente, y de copiar los artículos o pasajes que tuvieren a bien, con tal que indiquen el autor, libro o periódico a que pertenecen las citas o los artículos (Ob. cit. pág. 284).

te en el art. 7, el cual, después de establecer la regla general según la cual “nadie puede reproducir obras ajenas sin permiso de su propietario”, autorizaba, sin embargo, a publicar como de “su exclusiva propiedad” comentarios, críticas y notas referentes a las mismas “*incluyendo sólo la parte del texto necesario al objeto*”¹⁴³⁰.

Sin embargo, el mismo precepto, en su segundo párrafo, no admitía posible cita en el campo musical, ya que extendía tal prohibición a la “publicación total o parcial de las melodías, con acompañamiento o sin él, transportadas o arregladas para otros instrumentos o con letra diferente o en cualquier otra forma que no sea la publicada por el autor”. De esta configuración sólo nos interesaría en relación con el derecho de cita, la mención a una “publicación parcial”, pero como la misma se encuentra prohibida, no recogiendo en el mencionado apartado excepción alguna que diera origen a una posible reproducción lícita, deberíamos entender que todavía, y en el campo de las melodías, tampoco estaba nítidamente fijado el criterio definitivo en cuanto al derecho de cita¹⁴³¹.

Tendremos que esperar al P. 1934 para encontrar reconocido en toda su extensión el derecho de cita. Así para lo que concierne a los textos legales, el art. 68 del Proyecto disponía que “para colecciones destinadas a la enseñanza o que tengan carácter científico, es lícita la reproducción de pequeños trozos de obras literarias, musicales, artísticas o

¹⁴³⁰ Para el derecho de cita, véase Rogel Vide, C., “Notas sobre el derecho de cita de obras literarias y artísticas” en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº 4 (1984), págs. 980-987. Y más recientemente, Fernández González, M^a. B., “El límite del derecho de cita en la propiedad intelectual” en el vol. *Los derechos de propiedad intelectual en la obra audiovisual* (O’Callaghan, X., coord.), Madrid 2011, págs. 457-467.

¹⁴³¹ Si hoy en día no resulta simple y pacífico entender la verdadera naturaleza y alcance del derecho de cita, mucho menos podía ser concebido en tiempos más remotos, aun así otros criterios actualmente consolidados se fueron abriendo camino en las mentes del legislador y de la sociedad. Entre ellos, el concepto de gratuidad o mejor dicho, de ausencia de lucro. La norma se rebelaría más inflexible ante las reproducciones (incluso parciales) de una obra, si se realizaban de forma en que se hubiese cobrado un precio a los concurrentes. El artículo 101 del Reglamento de 1880 es, en esta cuestión, singularmente revelador al establecer un régimen que libera del pago “del derecho de propiedad” las ejecuciones de obras musicales en funciones religiosas, actos militares, serenatas y solemnidades civiles a las cuales pueda asistir el público de manera gratuita. El mismo artículo, esgrime aquellos requisitos necesarios para cualquier utilización de una obra (musical) ajena: el permiso del propietario y el respeto a la forma en la que se haya publicado; se puede apreciar, por consiguiente, en la mentalidad del legislador del siglo XIX el esbozo de libres ejecuciones para el ámbito de concretas celebraciones, que, sin embargo, introdujeron elementos que reconocemos como configuradores del actual derecho de cita. Tanto la preceptiva “no oposición del autor”, como la previa publicación de la obra reproducida, y la ausencia de lucro en la utilización, están presentes en dicho precepto.

científicas; pero será obligatoria la mención de los títulos y del nombre de los autores”. Como se puede observar, el “derecho de cita” –aun sin esta denominación- quedaba circunscrito a las obras destinadas a la docencia y la investigación, dejando fuera de este límite a los periódicos como figuraban en las Leyes de 1847 y 1879. Además abarcaba el art. 68 no sólo las obras científicas –en donde para las leyes antecedentes sólo tenían cabida los textos legales- sino que amplió el horizonte de este límite a las obras literarias, musicales y artísticas.

La naturalización de nuestro derecho de cita ha ido haciendo suyas una serie de caracteres, ninguno de ellos prescindible, y todos, perfecta y coherentemente ajustados al final, como si de un curioso “rompecabezas” o “puzle”, se tratara¹⁴³².

La LPI de 1987 consagró en su artículo 32 el derecho de citar al disponer que es “lícita la inclusión en una obra propia de fragmentos de otras ajenas de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, así como la de obras aisladas de carácter plástico, fotográfico, figurativo o análogo, siempre que se trate de obras ya divulgadas y su inclusión se realice a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico. Tal utilización sólo podrá realizarse con fines docentes o de investigación, en la medida justificada por el fin de esa incorporación e indicando la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada”. El artículo disponía en su párrafo final que las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revistas de prensa tendrán la consideración de citas.

El art. 32 de la LPI 1987 pasó al TRLPI. Hasta entonces el derecho de cita no había sido una figura especialmente controvertida. No obstante había que armonizarla con lo previsto en el art. 10 del Convenio de Berna. Ambos textos legales, vigentes en esos momentos en nuestro país, resolvían el derecho de cita de formas diferentes.

En efecto, el texto patrio seguía una configuración conforme a un criterio muy restrictivo, de manera que sólo admitía como supuestos válidos de utilización lícita fragmentos (o la totalidad) de una obra ajena siempre que, acumulativamente, se diesen los requisitos siguientes: a). Que los mencionados fragmentos procediesen de una obra ajena de naturaleza escrita, sonora o audiovisual. b). Que la reproducción total de una obra ajena, correspondiese a una obra aislada de carácter plástico fotográfico, figurativo o análogo. c). Que la obra en cuestión estuviese ya

¹⁴³² Navarro Costa, R., *Concurrencia de titulares sobre la creación intelectual*. Tesis doctoral, Universidad Complutense, Madrid 1994, págs. 330-338.

divulgada¹⁴³³. d). Que la reproducción de la obra ajena fuese para incluirla en una obra propia. e). Que tal inclusión se realizase para su análisis, comentario o juicio crítico. f). Que los fines que motivan tal excepción fueran únicamente docentes o de investigación. g). En cuanto a la cantidad o extensión de la reproducción de la obra ajena fuese la necesaria y justificada por el fin de esa incorporación. Y, por último, que se mencionase la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada.

Como puede apreciarse el TRLPI, recoge un sistema de *numerus clausus* al definir los supuestos y las condiciones para esas utilizaciones, exigiendo, además, la obligatoriedad de que se cumplan todas, acumulativamente, las condiciones antes expuestas. Y, en cuanto a la finalidad perseguida, fuera siempre por motivos docentes o de investigación¹⁴³⁴; el ámbito de casos de cita lícita, por lo tanto, se reducía enormemente. Se dejaban fuera del régimen especial establecido -la no exigencia de la autorización del autor “utilizado” así como no tener que pagar nada por la utilización- la mayoría de “citas” que se producen en la vida real, las

¹⁴³³ A pesar de lo establecido en la normativa, son muy frecuentes las citas de obras que no han sido divulgadas, pero que cuentan con la “cortesía” del autor. Es el caso, entre otros de las secuencias de la Reina Kelly, película que permaneció inconclusa y, por lo tanto, inédita, pero que sirvió para ser utilizada dentro de otra memorable obra cinematográfica, “El crepúsculo de los Dioses” de director Billy Wilder para “ilustrar” el pasado glorioso de la protagonista (Norma Desmond), en la vida real una soberbia y decadente Gloria Swanson. Realmente es un supuesto que, bajo la consideración de nuestra legislación, no tendría acomodo, en puridad, dentro del concepto de cita, ni siquiera de cita cinematográfica dentro de otra obra cinematográfica; sin embargo, esos pequeños fragmentos en los que Norma Desmond se contempla de forma obsesiva una y otra vez en la sala cinematográfica de su domicilio, son esenciales para comprender la descomposición y la desconexión de la protagonista con el mundo real, lo que la llevará indefectiblemente a la locura y al asesinato. A pesar de la brevedad de las secuencias utilizadas, y sin quitarle genialidad al resto del argumento y guión, no es posible entender la compleja psicología del personaje principal sin ellas. Para finalizar, la “cortesía del autor” en este caso concreto, se materializó en el cobro de mil dólares de la época, tal y como señala el propio Billy Wilder, en su biografía a cargo de Ed Sikov, Billy Wilder. Vida y época de un cineasta, Barcelona 2000, págs. 351 y ss.

¹⁴³⁴ Con base al art. 32.2 del TRLPI, el Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO) demandó a la empresa Arte Comunicación Visual SL, la cual prestaba servicios de reprografía en algunas Facultades de la Universidad de La Laguna. Dicha empresa, durante años, había venido reproduciendo, sin autorización, libros y artículos de revistas científicas para venderlas a los alumnos. La demanda de CEDRO fue desestimada en primera y segunda instancia. Habiendo interpuesto recurso de casación ante el Tribunal Supremo, CEDRO, con base al mencionado artículo, alegaba que el comportamiento de Arte Comunicación Visual no podía ampararse bajo la protección del art. 32, toda vez que se trataba de una empresa que se dedicaba a reproducir obras protegidas. El Tribunal Supremo, en sentencia de 9 de marzo de 2012, falló a favor de CEDRO por entender que no se había aplicado correctamente el límite del art. 32.

cuales, en virtud de este régimen, pasaban a ser utilizaciones ilícitas¹⁴³⁵.

Frente a este escrupuloso régimen para la cita, el Convenio de Berna, en su art. 10, contemplaba una regulación mucho más permisiva¹⁴³⁶. Por el dicho Convenio eran lícitas las citas tomadas de una obra que se hubiera hecho lícitamente accesible al público a condición de que cumpliera los siguientes requisitos: a). se hiciera conforme a un uso honrado. b). que la cita fuera proporcionada al fin que se persiga.

De estos dos criterios se desprenden consecuencias muy importantes. Por un lado la ampliación de supuestos de cita, como tal, a aquellas reproducciones que si bien no tenían un interés estrictamente docente o de investigación, podía considerarse, sin embargo, como un uso honrado. Y, por otro, contrariamente a los ordenamientos jurídicos que exigían que la cita fuese “corta”, consagraba el principio de utilización lícita “en la medida justificada al fin que se persiga”¹⁴³⁷.

La mención a los “usos honrados” se apoyaba realmente en los ordenamientos sometidos al sistema del *Copyright*, así el “*fair dealing*” del Reino Unido o el “*fair use*” del ordenamiento norteamericano. Por si no fuese complicado armonizar dichos preceptos legales, tenía que añá-

¹⁴³⁵ Pensemos en la frecuencia en la que el autor de un libro comienza con una frase de otro autor al que admira o que está conectada con el contenido de su libro. O la cantidad de producciones audiovisuales que de manera tangencial “recogen” obras plásticas o fotográficas. De igual manera en dichas producciones se reproducen fragmentos de una obra que es leída literalmente por un actor. Y lo mismo sucede con la reproducción de un número determinado de acordes de una melodía ajena.

¹⁴³⁶ Sobre la colisión generada entre el TRPLI y el Convenio de Berna, véase Fuchs Mateo, L., “Una aproximación al derecho de cita en la obra audiovisual” en el vol. *Creaciones audiovisuales y propiedad intelectual. Cuestiones puntuales* (Coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2001, págs. 166-177.

¹⁴³⁷ No se nos ocultan la proliferación de obras “propias” compuestas de retazos de otras ajenas y fuera ya de la protección temporal específica, que surgen al hilo de aniversarios u otra serie de acontecimientos. Cualquier uso, es a estos efectos, “proporcional” al fin perseguido, máxime cuando el interés es comercial. La “cantera” de obras que han perdido el correspondiente amparo legal constituye una fuente inagotable para el mundo de la publicidad, convertido en un Gargantua de voracidad insaciable. Sería conveniente no perder de vista la sentencia de 15 de mayo de 1991, del Tribunal de la Grande Instance de París, en la que se afirmaba que, dentro del marco comercial, la utilización por breve que fuese, era siempre desproporcionada y con una finalidad, por su propia esencia, prioritariamente comercial o económica. La obra citada en el anuncio televisivo, era la Meditación de Thais, del compositor Massenet. Exactamente el fallo decía: “L’utilisation d’une musique d’inspiration religieuse “Méditation de Thais” de Massenet dans un film publicitaire, constitue une atteinte au droit moral de l’auteur”. Tampoco los mundos de la música, de la literatura, de la obra plástica y la cinematográfica son ajenos a dichas utilizaciones parciales, cuando no totales, de obras cuya protección correspondería a entidades que, quizá, han perdido la ilusión o motivación, en hacerlo.

dirse lo dispuesto en el acuerdo sobre los *Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio*, el ya conocido ADPIC, que en su art. 13 advertía que los Estados miembros circunscribirían las limitaciones o excepciones impuestas a los derechos exclusivos sólo a casos especiales, siempre y cuando no atentasen a la normal explotación del derecho, ni tampoco supusieran un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del titular de los derechos.

En conclusión: al final no existía una específica norma que regulase uniformemente el derecho de cita. Situaciones semejantes podían constituir una excepción lícita o no, según el criterio del Tribunal que dirimiera el conflicto.

La Ley 26/2006 introdujo importantes novedades en el art. 32 del TRPLI. Se incorporaron, entre otras cosas, el término de “citas en enseñanza reglada”, además de consagrar el principio del “uso honrado” o “buen uso”, siempre que se realizase la utilización de la obra ajena con la finalidad de “crítica o reseña”, conjugando con ello lo previsto por el Convenio de Berna, así como lo indicado en la Directiva 2001/29. Se mantuvo el criterio de que la obra citada fuera accesible al público legalmente¹⁴³⁸.

Esta utilización sólo podía realizarse, siempre según el citado texto normativo, con fines docentes o de investigación. Obviamente, en la medida justificada por el fin de esa incorporación e indicando siempre la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada.

Se añadió, no obstante, que cuando se realicen recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción y dicha actividad se realice con fines comerciales, el autor que no se haya opuesto expresamente tendrá derecho a percibir una remuneración equitativa. Pero si dicho se negara expresamente a que su fragmento fuera reproducido, dicha reproducción no se entendería amparada por este límite.

La novedad más significativa de la Ley de 2006 se centró en el párrafo 2º del art. 32, para armonizar el TRPLI con Directiva 2001/29. Dicho párrafo rezaba de la siguiente manera:

“2. No necesitará autorización del autor el profesorado de la educación reglada para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras o de

¹⁴³⁸ Martín Salamanca S., “Comentario al artículo 32 de la Ley Propiedad intelectual de 7 de julio de 2006” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual* (dir. Rodríguez Tapias), págs. 252-265.

obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, excluidos los libros de texto y los manuales universitarios, cuando tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas en las aulas, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida, siempre que se trate de obras ya divulgadas y, salvo en los casos en que resulte imposible, se incluyan el nombre del autor y la fuente. No se entenderán comprendidas en el párrafo anterior la reproducción, distribución y comunicación pública de compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo”.

Este párrafo trajo consigo una larga polémica doctrinal en torno a su interpretación¹⁴³⁹, lo que determinó que fuera objeto de reciente reforma por la Ley de 2014, la cual añadió además tres apartados más art. 32.

Respecto al controvertido párrafo 2 del art. 32 de la Ley de 2006, la nueva Ley resolvió el problema ampliando expresamente la protección a la enseñanza no presencial y *on-line*. Con relación a la cuestión de la finalidad docente de la cita, consagró el criterio de validez de la finalidad informativa. Permitió, del mismo modo, de forma más clara la distribución de “materiales” de estudio en relación con los temas tratados. En relación con los libros de textos y manuales universitarios quedan excluidos de la protección del art. 32 con las salvedades de que será lícita la utilización de reproducciones de fragmentos pequeños realizadas por el profesor en su explicación únicamente, y dando a los alumnos los datos de localización para que sean ellos quienes accedan legalmente a la obra protegida. También se permite como excepción los actos de distribución de copias con finalidad de investigación siempre que se realicen exclusivamente entre el personal investigador de un proyecto y en la medida necesaria para tal proyecto¹⁴⁴⁰. En el párrafo 4 del art. 32 se

¹⁴³⁹ Los aspectos más candentes del precepto son aquellos que hacían referencia a “a los libros de textos y los manuales universitarios”, al “profesorado de la educación reglada” que participa en el proceso de la obtención de un título oficial, y que tales actos se realicen únicamente para la “ilustración educativa en las aulas”. No otra cuestión no menos problemática fue la exclusión de la enseñanza *on-line*. Para este tema, véase Ortega Díaz, J.F., “Las excepciones de cita e ilustración en el entorno tradicional y digital. A propósito de la Directiva 2001/29/CE, de 22 de mayo, relativa a la adaptación de los derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información”, en *Pe. i.* n.º 19 (enero-abril 2005), págs. 71-97; Martín Salamanca, S., “Comentario al artículo 32 de la Ley Propiedad intelectual de 7 de julio de 2006”..., págs. 261-263.

¹⁴⁴⁰ Art. 32.3. El profesorado de la educación reglada impartida en centros integrados en el sistema educativo español y el personal de Universidades y Organismos Públicos de investigación en sus funciones de investigación científica, no necesitarán autorización del autor o editor para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando, no concurriendo una finalidad comercial, se cumplan

introduce una remuneración equitativa si la utilización de la obra ajena es mayor en relación a las “meras citas”¹⁴⁴¹.

Se introduce como novedad en el art. 32 la puesta a disposición del público por parte de prestadores de servicios electrónicos de agregación de contenidos, de fragmentos no significativos de contenidos, pero

simultáneamente las siguientes condiciones: a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas, tanto en la enseñanza presencial como en la enseñanza a distancia, o con fines de investigación científica, y en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida. b) Que se trate de obras ya divulgadas. c) Que las obras no tengan la condición de libro de texto, manual universitario o publicación asimilada, salvo que se trate de: 1.º Actos de reproducción para la comunicación pública, incluyendo el propio acto de comunicación pública, que no supongan la puesta a disposición ni permitan el acceso de los destinatarios a la obra o fragmento. En estos casos deberá incluirse expresamente una localización desde la que los alumnos puedan acceder legalmente a la obra protegida. 2.º Actos de distribución de copias exclusivamente entre el personal investigador colaborador de cada proyecto específico de investigación y en la medida necesaria para este proyecto. A estos efectos, se entenderá por libro de texto, manual universitario o publicación asimilada, cualquier publicación, impresa o susceptible de serlo, editada con el fin de ser empleada como recurso o material del profesorado o el alumnado de la educación reglada para facilitar el proceso de la enseñanza o aprendizaje. d) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible. A estos efectos, se entenderá por pequeño fragmento de una obra, un extracto o porción cuantitativamente poco relevante sobre el conjunto de la misma. Los autores y editores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.

¹⁴⁴¹ Art. 32. 4. Tampoco necesitarán la autorización del autor o editor los actos de reproducción parcial, de distribución y de comunicación pública de obras o publicaciones, impresas o susceptibles de serlo, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones: a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica. b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto de una publicación asimilada, o extensión asimilable al 10 por ciento del total de la obra, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción. c) Que los actos se realicen en las universidades o centros públicos de investigación, por su personal y con sus medios e instrumentos propios. d) Que concurre, al menos, una de las siguientes condiciones: 1.º Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente o investigador del mismo centro en el que se efectúa la reproducción. 2.º Que sólo los alumnos y el personal docente o investigador del centro en el que se efectúa la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios o en el marco de un programa de educación a distancia ofertado por dicho centro docente. En defecto de previo acuerdo específico al respecto entre el titular del derecho de propiedad intelectual y el centro universitario u organismo de investigación, y salvo que dicho centro u organismo sea titular de los correspondientes derechos de propiedad intelectual sobre las obras reproducidas, distribuidas y comunicadas públicamente de forma parcial según el apartado b), los autores y editores de éstas tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros usuarios una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión.

divulgados en publicaciones periódicas o en sitios Web de actualización periódica; además se exige que tengan una finalidad informativa, de creación de opinión pública o de entretenimiento. No se requiere autorización para dichos actos, sin perjuicio del derecho del editor o, en su caso, de otros titulares de derechos a percibir una compensación equitativa¹⁴⁴².

Por último, el párrafo 5 del nuevo art. 32 dispone que no se entenderán comprendidas en los apartados 3 y 4, las partituras musicales, las obras de un solo uso ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.

En definitiva, por la nueva Ley de 2014, la licitud de la cita depende de los siguientes requisitos: a). la previa divulgación de la obra citada. b). que se indique fuente y autor (en atención al respeto a los derechos morales). c). las recopilaciones periódicas efectuadas en forma e reseña o revista de prensa quedan asimiladas a las citas. d). Se establece una doble regulación para los “buscadores” y los “agregadores” de contenidos por Internet. e). Entre los “usos permitidos” quedan incorporados aquellos realizados con finalidad de “investigación científica”. f). Se incorporan como lícitas las citas que se realizan en el ámbito de la docencia *on line*. g). Se establece una posible remuneración compensatoria para algunos casos. h). Se fija un baremo del 10 por ciento de la totalidad de la obra, para determinar la extensión de la cita en aquellas reproducciones realizadas en el marco de la educación superior en universidades y centros públicos de investigación.

Ejecuciones de obras musicales en el curso de actos oficiales y ceremonias religiosas. La LPI de 1987 en su art. 38 disponía que la ejecución de obras musicales en el curso de actos oficiales no requería autorización de los titulares de los derechos, siempre que el público pudiera asistir a ellas gratuitamente. Establecía igualmente que

¹⁴⁴² Art. 32. 2. “.... Este derecho será irrenunciable y se hará efectivo a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual. En cualquier caso, la puesta a disposición del público por terceros de cualquier imagen, obra fotográfica o mera fotografía divulgada en publicaciones periódicas o en sitios Web de actualización periódica estará sujeta a autorización. Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, la puesta a disposición del público por parte de prestadores de servicios que faciliten instrumentos de búsqueda de palabras aisladas incluidas en los contenidos referidos en el párrafo anterior no estará sujeta a autorización ni compensación equitativa siempre que tal puesta a disposición del público se produzca sin finalidad comercial propia y se realice estrictamente circunscrita a lo imprescindible para ofrecer resultados de búsqueda en respuesta a consultas previamente formuladas por un usuario al buscador y siempre que la puesta a disposición del público incluya un enlace a la página de origen de los contenidos”.

los artistas que en dichas representaciones intervinieran debían percibir remuneración específica por su participación en dichos actos.

La interpretación actual de dicho artículo incluye a los actos oficiales de las Administraciones públicas, los de las Comunidades Autónomas y ayuntamientos. Por lo que respecta a las ceremonias religiosas, se comprenden en este precepto las de cualquier confesión. Entendiéndose siempre que el acto debe ser “oficial”. Y en relación con la remuneración sí podría percibir un sueldo en el caso de una banda municipal o una cantidad en concepto de dietas por los gastos de desplazamiento y manutención¹⁴⁴³.

Utilización de obras situadas en vías públicas. En la LPI de 1987 se recogía en el art. 85 que “las obras situadas permanentemente en parques, calles, plazas u otras vías públicas podían ser reproducidas, distribuidas y comunicadas libremente por medio de pinturas, dibujos, fotografías y procedimientos audiovisuales”.

El artículo 35 ha sido modificado por la Ley de 6 de marzo de 1998. El precepto ha sido dividido en dos apartados. En el primero, se dispone que “cualquier obra susceptible de ser vista u oída con ocasión de informaciones sobre acontecimientos de la actualidad puese ser reproducida, distribuida y comunicada públicamente, si bien solo en la medida que lo justifique dicha finalidad informativa”. Por el segundo apartado, las obras que estuviesen situadas permanentemente en parques, calles, plazas u otras vías públicas pueden ser reproducidas, distribuidas y comunicadas libremente por medio de pinturas, dibujos, fotografías y otros procedimientos audiovisuales¹⁴⁴⁴.

La parodia. En la actualidad la parodia¹⁴⁴⁵ se mantiene como límite a los derechos de los autores en el vigente artículo 39 de la LPI del

¹⁴⁴³ Este precepto no ha estado exento de críticas en un Estado laico como el nuestro y también por separarse del criterio expresado en el R.D. de 18 de septiembre de 1998 que atribuye derechos sobre el Himno Nacional, en virtud del cual se hizo una cesión a título gratuito a favor del Estado de los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de la revisión y orquestación del himno hecha por el maestro Francisco Grau Vergara (Véase Bercovitz et alii, *Manual de Propiedad intelectual...*, pág. 116).

¹⁴⁴⁴ Para los matices interpretativos de este precepto, véase Bercovitz et alii, *Manual de Propiedad intelectual...*, págs. 113-114.

¹⁴⁴⁵ Sobre la parodia, véanse Sol Muntañola, M., *El régimen jurídico de la parodia*, Madrid 2005; Espín Alba, I., “La parodia de obras divulgadas” en el vol. *Los límites del Derecho de autor* (coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2006, págs. 275-294; Sánchez González, M^a P., “Los límites del derecho de autor: el derecho de cita de una obra flamenca en otra musical o audiovisual. La parodia de obra flamenca”, en el vol. *El flamenco y los derechos de autor*, Madrid 2010, págs. 143-184.

año 2014. Este género es conocido de antiguo por nuestra historia. La parodia o la sátira han bebido incluso de las antiguas fuentes griegas, no en vano nos encontramos en un país mediterráneo. A lo largo de los tiempos, han proliferado los recursos literarios, musicales y escénicos destinados a provocar la risa en el lector o espectador¹⁴⁴⁶.

La derogada LPI de 1987, en su art. 39, establecía: “no será considerada transformación que exija consentimiento del autor la parodia de la obra divulgada, mientras no implique riesgos de confusión con la misma ni se infiera un daño a la obra original o a su autor”. En iguales términos pasó al art. 39 del TRLPI de 1996. De igual forma fue recogido en la Ley de 7 de julio de 2006, que como, tanto se ha repetido, vino a reformar el TRLPI de 1996, conservando su ubicación en el articulado (art. 39). La vigente LPI, en su actual redacción del 2014, lo reproduce sin alteración alguna.

Esta disposición, siguiendo a Navarro Costa¹⁴⁴⁷, considera a la parodia como una transformación, si bien, no precisa el consentimiento del autor de la obra parodiada. Así mismo nos recuerda que nos enfrentamos ante una situación “a caballo” entre las obras derivadas y las ori-

¹⁴⁴⁶ Se trata de una reclamación llevada a cabo por los herederos de los autores de una conocida tonadilla titulada “A la lima y al limón”, ante la utilización de la melodía en el programa televisivo que era emitido por Antena 3, “La parodia nacional”. En dicho programa se cambió la letra de la canción original y se incluyeron referencias a personajes de las revistas del corazón. La sentencia es enormemente curiosa por lo exhaustivo del análisis tanto de los presupuestos de hecho, como de los fundamentos de derecho, así como también por las constantes referencias a autores y obras clásicas que a lo largo de los tiempos han sido objeto de parodia. Llama la atención cómo se esfuerza en comentar la distinta perspectiva desde la que han de observarse los derechos de los autores, diferenciando entre éstos y sus herederos, pues el grado de “afectación” en el orden moral no puede ser el mismo entre los primeros y los segundos (los llamados derechos de autor de segunda generación). Se detiene, además, en la propia definición del término parodia a tenor del Diccionario de la Real Academia Española y de lo recogido en el TRLPI, y repasa la historia de la misma desde Aristófanes a Gómez de la Serna, pasando por el mismo Cervantes o Quevedo. No encuentra vulneración en cuanto al derecho a la integridad de la obra, “pues no está claro que la obra se perjudique por no ser presentada al público en su totalidad” y tratarse “de una realidad social evidente que esto se produce en múltiples ocasiones, ... y no por ello se tiene el concepto social de que se está produciendo un atentado contra la obra y sus autores” y, por lo tanto, el concepto de integridad “debe de ser entendido como el sustrato permanente de la expresión creadora del autor que le permite prevalecer a los ataques no esenciales a su forma”. Tampoco es apreciada transformación de la obra, ni el riesgo de confusión o daño para la obra original. Y, por último, no considera que exista intención por parte de las demandadas de explotar comercialmente la obra. En este sentido, véase también la sentencia del Tribunal de justicia de la Unión Europea (Sala cuarta) del 3 de septiembre de 2014 Asunto C-201/13 Deckmyn y Vrijheidsfonds vs. Vandersteen y otros.

¹⁴⁴⁷ Navarro Costa, R., *Concurrencia de los titulares sobre la creación intelectual*, ya citado, págs.338-343.

ginales, presentando caracteres a veces similares, a veces contrarios, de una y otra obra. Sería obra derivada en cuanto surge de una obra anterior, que gracias a dicha transformación conduce a otra nueva diferente de la previa. Es obra original, en tanto no se exige autorización alguna por parte del autor parodiado y así mismo exige el carácter de originalidad en la parodia. Por último, comparte con la obra derivada, que parte de una anterior y reconocible. Para Díaz Alabart¹⁴⁴⁸, de todo lo anterior, convendría introducir un tercer género de obras en las que se incluiría la parodia.

Por otro lado, es un tipo de límite a los derechos de los autores que afecta tanto a las facultades morales (en relación con los posibles daños que pueda producir al autor parodiado o al derecho a la integridad de su obra) como a sus facultades meramente patrimoniales. Sería, por tanto, como acertadamente señaló Marina Ristich de Groote, no encontraríamos ante una suerte de “libertad para la deformación”¹⁴⁴⁹.

La parodia impone un equilibrio entre distintos intereses. Por un lado, el reconocimiento de la obra parodiada; por otro, la necesidad de que no pueda darse confusión entre una y otra obra; y por último, el respeto a los intereses económicos del titular de la obra parodiada. A este efecto se le puede imponer al parodista la obligación de pagar una cierta cantidad de dinero que se fijará sin dejar de lado el principio de que no se deben permitir supuestos de enriquecimiento injusto.

En realidad y en términos de explotación la posibilidad de colisión en el mercado de la obra parodiada y la parodia es muy restringida, ya que se destinan a diferentes públicos por lo que en verdad más que la solución prevista en la LPI le serían de aplicación las normas de competencia en sentido estricto.

¹⁴⁴⁸ Díaz Alabart, S., “Comentario al art 39” en *Comentarios al Ley de Propiedad intelectual al art.39* (Coord. R. Bercovitz, Madrid 1989, ya citados, pág. 597, en el que se realiza un examen completo de la doctrina y jurisprudencia, nacional y extranjera. De la misma autora, “La parodia en la nueva ley de Propiedad intelectual” en el *Libro homenaje al profesor Juan Roca Juan*, Murcia 1989, págs. 121 y ss. Martín Salamanca, S., “Comentario al art. 39” en *Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual* (Dir. Rodríguez Tapia, J. M.), Pamplona 2007, págs. 321-329.

¹⁴⁴⁹ Ristich de Groote, M., “Les personnages des oeuvres de l’esprit”, en la *RIDA* nº 130 (octubre 1986), págs. 3-63.

5.c.7. La propiedad intelectual como propiedad temporal

La duración temporal fue, desde el primer momento, la nota singular que arrancaba a la propiedad literaria del seno de la propiedad común. Así, como tuvimos ocasión de ver, se puso de manifiesto en los debates de las Cortes gaditanas y, diez años después, en las del Trienio Liberal. Fue igualmente caballo de batalla en las sesiones del Senado y del Congreso en 1847. La perpetuidad de la propiedad intelectual fue, en definitiva, el gran debate del siglo XIX en torno a la naturaleza de las producciones del ingenio, no sólo dentro de nuestras fronteras, sino también, como se recordará, en Francia.

La duración en el tiempo, pues, se ha constituido como un límite esencial y definitorio desde las primigenias configuraciones legales de la propiedad literaria¹⁴⁵⁰. La temporalidad del derecho de explotación estuvo ligada, por tanto, a la institución desde el primer momento, como tuvimos ocasión de ver en los capítulos II y III de esta tesis

En este punto, el modo de gestionar el fin de los privilegios de impresión y establecer un límite a la protección de la propiedad literaria sancionado por la Convención parisina, fue determinante para el devenir de la evolución de la propiedad intelectual en España.

El Decreto de 10 de junio de 1813 al tiempo que reconocía a los autores que sus escritos eran de su “propiedad”, limitó a sus herederos el “derecho exclusivo de imprimir la obra” al espacio de diez años, contados desde el fallecimiento de su causante, siguiendo en este punto a la Ley francesa de 19 de julio de 1793. No hace falta repetir aquí de nuevo los argumentos que esgrimieron entonces los Argüelles, Conde de Toreno o Muñoz Torrero...; tan sólo recordar la aguda distinción que hizo en su momento el diputado caputbovense en relación a distinguir lo que es “la propiedad de un escrito del derecho exclusivo de imprimirlo”. Éste, el “derecho exclusivo de impresión” -y no el derecho de propiedad- era lo que la comisión reconocía a los autores durante su vida y a sus herederos durante diez años.

Durante el Trienio Liberal, el proyecto de la *Ley sobre la conservación de propiedad en las obras literarias* de 1823 amplió el plazo *post mortem* de los herederos a veinte años. Sin embargo, como vimos

¹⁴⁵⁰ Una síntesis de la evolución de la duración del derecho de autor, principalmente entre la Ley de 1987 y el TRLPI de 1996, puede verse en Yzquierdo Tolsada, M., “La duración del Derecho de Autor” en el vol. *La duración de la propiedad intelectual y las obras de dominio público*, (Rogel Vide, C., coord.), Madrid 2005, págs. 33-73.

en su momento, el texto definitivo de la Ley de 5 de agosto de 1823 modificó en el último momento el artículo 1º y prescribió finalmente que los autores eran “propietarios de las producciones de su ingenio y pueden disponer de ellos del mismo modo que de los demás bienes”. Quedaba, de este modo, equiparada la “propiedad de las obras literarias” a la propiedad común ordinaria.

Efímera fue, ciertamente, la equiparación, pues con fecha 1 de octubre de 1823, Fernando VII declaraba nulos y sin ningún valor la Constitución de 1812 y todas las leyes y decretos del gobierno liberal. Ello implicaba el restablecimiento del sistema de privilegios -únicamente para los autores- de acuerdo a los textos de la *Novísima Recopilación*.

Muerto el monarca y abierta una vía de transición hacia el liberalismo, el gobierno de Martínez de la Rosa, en el Decreto de 4 de enero de 1834, retomó la solución del Decreto gaditano de 1813 y limitó la protección de los derechos de propiedad literaria de los herederos a diez años.

A partir de este momento, todas las disposiciones posteriores reconocerían que la propiedad de las producciones del ingenio le sería reconocida a sus autores durante su vida, pero el aprovechamiento de dichas obras por parte de sus herederos se vería siempre limitado. En este sentido, los herederos –legítimos o testamentarios- de los autores de un determinado tipo de obras (originales, algunas modalidades de traducciones, sermones, alegatos, lecciones, discursos...) obtendrían “el derecho exclusivo de publicar o autorizar la publicación de esas obras durante el término de cincuenta años. Así fue recogido en el P. 1840, P.R. 1845 y P.R. 1846. En dichos proyectos, como se recordará, para otras modalidades de obras, a los herederos se les reconocía únicamente veinticinco años de protección.

La Ley de Propiedad literaria de 1847, inspirada en los proyectos que acabamos de reseñar, consagró el límite temporal para la protección de los derechos de los herederos¹⁴⁵¹. Fue entonces, en los debates de

¹⁴⁵¹ Según la mencionada Ley, igual derecho (propiedad) y por el mismo tiempo (cincuenta años) correspondía, a tenor del art. 3º, a los traductores en verso de obras escritas en lenguas vivas y así como los que habían traducido prosa o verso de obras realizadas en lenguas muertas. A los autores de sermones, alegatos o discursos. A los creadores de artículos y poesías originales de periódicos cuando se hubieran reunido en colección. A los compositores de cartas geográficas o, de música, así como también, a ciertos calígrafos y dibujantes, contemplando por último, a los pintores y escultores. El mismo derecho (de propiedad), pero con una protección “*post mortem auctoris*” (*p.m.a.*), más reducida, se establecía a favor de los autores de sermones, alegatos, lecciones u otros discursos pronunciados en público y a los de artículos o poesías ori-

aquella Ley, cuando se comenzó a esgrimir el argumento de la “especialidad” de la propiedad literaria, debido al interés y beneficios que podía reportar a la sociedad. Por consiguiente, desde la Ley de 1847, el elemento esencial y común, que ha sido tomado como punto de partida, es el reconocimiento y la protección al autor por el tiempo que dure su vida. Los plazos extensivos a la muerte de éste y, por lo tanto, en favor de sus herederos, en cambio, han ido variando según las diferentes normas, mediatizadas, esas sí, por los factores sociales y culturales del momento¹⁴⁵².

No se trata tanto, pensamos, como sostenía Baylos, de una reminiscencia de las arraigadas concepciones medievales, muy relacionadas con el sentimiento religioso de que la obra espiritual es, en cierto modo, un don precioso o un regalo recibido de Dios y, como tal, ha de ser com-

ginales de periódicos cuando no habían sido reunidos en colección. Y del mismo modo, se contemplaba a los traductores en prosa de obras escritas en lenguas vivas. A éstos se les recordaba que no podían oponerse a otras distintas traducciones del mismo original. Todos estos sujetos, reconocidos en el artículo cuarto, gozaban del mencionado derecho arriba indicado, durante todas sus vidas y, veinticinco años más, si era transmitido a sus herederos. El plazo volvía a extenderse a cincuenta años, para la protección del Estado en relación con las obras publicadas por el gobierno con fondos del Erario público; y para las corporaciones científicas, literarias o artísticas reconocidas por las leyes, en relación con los trabajos por ellas publicados. La propiedad correspondía, por el plazo de veinticinco años, a contar desde el día de la publicación, a aquellas personas que sacaban a la luz por vez primera, códigos manuscritos, mapas, dibujos, muestras de letra o composición musical, siempre, que fuesen los legítimos poseedores o que los tuvieran en su poder con la debida autorización de la biblioteca de la que había sido extraídos. En el artículo 17, apartado segundo; esta vez dentro del título II, se regulaba el derecho de reproducción de las obras dramáticas, a favor de los autores de las mismas, durante toda su vida y veinticinco años a contar desde la muerte de éstos, en beneficio de los herederos. Entrando después las obras en el dominio público respecto al derecho de representarlas. Exacto era el régimen establecido para las composiciones musicales.

¹⁴⁵² Danvila y Collado, *Ob. cit.*, págs.26 y ss. Fiel a su concepción de la propiedad intelectual como una propiedad llamada a ser reconocida con el carácter de perpetua, dicho autor era especialmente crítico con esta ley, a la que acusa de “abandono de los precedentes legislativos de España y de ir a tomar en extrañas legislaciones su criterio”. Además, al tratar del plazo de protección previsto en cincuenta años, añade: “Se buscó en la legislación de otros países ejemplos que imitar, y dejando a salvo el derecho absoluto de propiedad durante la vida del autor, la hizo transmisible por el plazo de cincuenta años, que equivale, por un cálculo aproximado, a dos generaciones, no pudiendo concebir como justo y equitativo, que los hijos y nietos de un autor y los herederos y derecho-habientes se viesan privados del fruto de sus trabajo y tal vez en la indigencia (...) pero concibe perfectamente el despojo de los biznietos y demás descendientes. La razón, que no lo es, de tal diferencia, la razón quo da para justificar la destrucción de la propiedad, base con la familia de toda sociedad, es una razón de comercio al por menor, para facilitar más su circulación”.

partido y “dado” o entregado de nuevo a la sociedad¹⁴⁵³. La función social de la propiedad intelectual se ha de buscar mucho más cerca en el tiempo; se ha de buscar en el siglo XVIII a la mano del movimiento de la Ilustración.

Desde el primer momento, la doctrina vertió duras críticas sobre la Ley de 1847. Sí criticados fueron tanto la introducción de un límite temporal, como el específicamente mencionado de los cincuenta años, tampoco el contenido de la ley se salvó de los comentarios ácidos de los autores del momento (Colmeiro, Gómez de la Serna, Vergara...). Este último autor, la calificó de “inútil e injusta: inútil, porque sin ella el orden y el concierto entre los autores, escritores y lectores sería más natural; injusta porque legisla sobre lo que no debe, mutilando la personalidad humana y, levantando derecho contra derecho”. Durísimas palabras éstas que, por desgracia, suenan más actuales de lo que se puede deducir de un criterio exclusivamente cronológico.

La doctrina y los interesados (autores literarios y dramáticos) coincidían en el rechazo total de la limitación temporal de la protección de la Ley a los herederos. Pero tampoco faltaron voces que defendían dicho límite. Así, Alonso Martínez opinaba que el autor debía parte de su creación al entorno en que habita y a la cultura de la que ha bebido. Por lo que parece equitativo que una vez el autor y sus herederos más directos (hijos y nietos) han podido aprovecharse de los rendimientos económicos de la obra con el consiguiente resarcimiento o reconocimiento del mérito, la obra revierta a la sociedad de la que nació en beneficio de los ciudadanos¹⁴⁵⁴.

A la dicha Ley le siguieron la firma de diversos convenios en materia de propiedad literaria; por ello los plazos de reconocimiento y protección de las facultades de los autores y de sus herederos, sufrieron

¹⁴⁵³ Baylos Corroza, *Ob. cit.*, págs. 133 y 134. Nos recuerda el autor, cómo durante la Edad Media los libros se han convertido casi en piezas singulares, prácticamente únicas. Es el momento de los códices miniados o los “*Libros de Horas*” regios, extraordinariamente iluminados. La fórmula de reproducirlos seguía siendo la copia manual que se realizaba primero, en los conventos o monasterios y, posteriormente, en las Universidades. En este ambiente existieron voces que llegaron a afirmar que lo recibido graciosamente por Dios ha de ser común para todo el mundo (así Von Repwow). En el mismo sentido, Rintelen y Hubbman, quien en 1959 destacaba ya la vida de sacrificio, en todos los aspectos, de estos monjes, copistas pero también artistas, que trabajaban desde el anonimato de sus órdenes o monasterios, para la gloria de Dios.

¹⁴⁵⁴ Rogel Vide, C., *Derecho de Autor*, citado ya en varias ocasiones. Se recoge dicha evocación al maestro Alonso Martínez dentro del epígrafe destinado, precisamente, a la propiedad intelectual como propiedad temporal (págs.69 y ss.).

algunas matizaciones, siendo la más llamativa la que aparece en el Convenio celebrado entre España y Francia¹⁴⁵⁵ el 15 de noviembre de 1853.

La Ley de 10 de enero de 1879, en su artículo 6 señalaba que: “la propiedad intelectual corresponde a los autores durante toda la vida y se transmite a sus herederos testamentarios o legatarios por el término de ochenta años. También es transmisible por actos entre vivos y corresponderá a los adquirentes durante la vida del autor y ochenta años después del fallecimiento de éste, si no deja herederos forzosos. Más si los hubiere, el derecho de los adquirentes terminará veinticinco años después de la muerte del autor y pasará la propiedad a los referidos herederos forzosos por tiempo de cincuenta y cinco años”. No hace falta insistir en lo motivos por lo que se vio incrementado el término *post mortem* de los herederos, pero sí la consideración especial que se le reconocía a los herederos forzosos de poder recuperar la propiedad de las obras que fueron enajenadas por su causante, pasados veinticinco años desde su muerte, para poderlas disfrutar por el tiempo que quede hasta los ochenta referidos.

A estas indicaciones temporales, más o menos generales, de reconocimiento de los derechos de los autores y los de sus sucesores, así como también los de aquellos terceros que legítimamente los habían adquirido de unos u otros, se tenía que añadir el elenco de plazos que bajo la rúbrica de “Reglas de caducidad” se insertaban entre los artículos 38 a 44. El nexo de unión de todos ellos se localizaba en la entrada

¹⁴⁵⁵ El texto del convenio puede verse en Danvila, *La propiedad intelectual...*, págs. 116-124. A tenor del convenio, el derecho de propiedad literaria de los españoles en Francia y de los franceses en España es recíprocamente reconocido y duraría, en el caso de los autores, toda su vida y se transmitirá a sus herederos legítimos o testamentarios, por veinte años a los legítimos y diez años a los colaterales. Se recogió asimismo un periodo de cinco años en protección del derecho de reserva de traducción, sin perjuicio del reconocimiento de los derechos oportunos al traductor material. El periodo de cinco años con el que se había protegido el monopolio para la traducción fue duramente criticado. A éste se oponía el término más breve, de seis meses, concedido al autor para la traducción de cada tomo de su obra, lo que se calificaba de “absolutamente angustioso”; y cuanto más no lo sería el de tres meses previsto para las obras dramáticas. El mencionado régimen equiparaba, por la vía del “plazo de tres meses”, el drama, o mejor dicho, la obra dramática con la obra por entregas (Danvila, *Ob. cit.*, págs.176 y ss.). Otra Real Orden de 24 de marzo de 1866 sobre las obras musicales con texto o sin texto, estableció “que el autor o propietario de una obra musical sin texto, publicada por primera vez en cualquiera de los Estados con los que España ha celebrado convenio, adquiera el derecho de propiedad en los dominios españoles, entregando o depositando los ejemplares que en dichos convenios se expresan , y en la forma que en ellos se determina; que el autor o propietario de una obra musical con texto en idioma extranjero, publicada por primera vez en dichos Estados, halla en igual caso, pudiendo además reservarse el derecho exclusivo de traducción por término de cinco años ...”.

en dominio público de la obra. Situación a la que era más fácil llegar si existía dejadez o indolencia por parte de los titulares de los derechos.

El Convenio de la Unión de Berna de 9 de septiembre de 1886, en su artículo 7, extendía la protección reconocida a los autores, durante la vida de éstos y cincuenta años después de su muerte. El mencionado precepto establecía a continuación una serie de modulaciones en atención a las posibles variedades de obras intelectuales: obras cinematográficas, obras anónimas o seudónimas, obra plástica y obra fotográfica¹⁴⁵⁶ (para éstas últimas se menciona un plazo que no ha de ser inferior a veinticinco años).

Son hechos a tener en consideración a la hora del inicio del cómputo, por un lado, el momento en el que la obra fue accesible al público por vez primera y, por otro, el régimen adoptado en el apartado 5 del referido artículo 7. El periodo de protección se calculaba desde el primero de enero del año siguiente al de la muerte del autor.

El P. 1934 de Ley de Propiedad Intelectual no se separó de la solución temporal adoptada por la Ley de 1879: “la propiedad intelectual -rezaba su art. 20- dura para los autores hasta su muerte; y para los herederos, hasta ochenta años después de la muerte del autor”¹⁴⁵⁷. Se suprimía, no obstante, la cláusula de restitución de la propiedad en el supuesto de que existieran herederos forzosos, siendo el adquirente de la obra enajenada quien pasaba a disfrutar los derechos durante los ochenta años del término *post mortem*, a cambio, eso sí, de una compensación de un porcentaje (5 %) del precio de la obra a los herederos. Dicho derecho tenía una duración de veinticinco años computables a partir de la muerte del autor si la obra llevaba publicada cinco años¹⁴⁵⁸. Además, el P. 1834 establecía un plazo diferente para las obras fotográ-

¹⁴⁵⁶ El reconocimiento y la protección en relación a la propiedad intelectual de la fotografía fue tardío. No hay que olvidar el hecho de que la fotografía más antigua de la que se tiene referencia es de 1823, tomada por el químico y litógrafo Joseph Niépce, que tras ocho horas de exposición retrató el patio de su casa, bajo el título “punto de vista de la ventana de Gras”. Se materializó sobre una placa de aleación de cinc, estaño y plata. Antes de ésta existieron otras, pero no se sabía cómo fijarlas al soporte, por lo que desaparecieron al poco de ser tomadas.

¹⁴⁵⁷ Las obras cinematográficas quedaban protegidas como las obras originales, sin perjuicio del derecho antes reconocido al autor. En su consecuencia, los creadores de una obra cinematográfica, considerándose como tales al autor del argumento, al de música, si existiera, y al productor de la película, tenían iguales derechos sobre la ejecución o proyección de la misma.

¹⁴⁵⁸ Si se trataba de una obra anónima o seudónima (mientras el autor no se declare públicamente como tal), o de obras que desde su origen pertenecían a una persona moral, el plazo de protección expiraba también a los ochenta años después de la edición de la misma o de la comunicación al público por cualquier medio.

ficas: treinta años a contar desde la fecha de su publicación. Término que hacía extensible a las obras cinematográficas estrictamente informativas o documentales (art. 37).

El convenio universal de Ginebra, de 6 de septiembre de 1952, en su artículo 4, remitió la duración de la protección de las obras a las respectivas leyes específicas de los Estados contratantes, pero, en cualquier caso, no será inferior a toda la vida del autor y otros veinticinco años más.

La Ley de Propiedad Intelectual de 11 de noviembre de 1987 también merece por méritos propios un comentario específico. En su exposición de motivos parte del reconocimiento de las indudables bondades de la previa Ley de 10 de enero de 1879, pero, al mismo tiempo, resalta los cambios y transformaciones sociales y culturales sobrevenidas en los años siguientes a la promulgación de tan señera norma.

Especiales consecuencias, decía, han surgido del desarrollo de los medios técnicos de reproducción de obras, así como de las facilidades que han ido apareciendo para la difusión de las creaciones del espíritu. Dos fenómenos han ido caminando de forma paralela: por un lado, un sustrato o infraestructura que facilita el acceso a la cultura y el conocimiento casi en tiempo real de cualquier nueva creación, incluso con anterioridad a que sea lícitamente puesta en circulación; y, por el otro, el fenómeno contrario pero inseparable, por desgracia, del primero, cual es el nacimiento y proliferación de nuevos modos de defraudación de los derechos de propiedad intelectual. Se hacía necesaria, por tanto, una nueva ley que incluyera las tendencias preponderantes en la ya existente Unión Europea y las soluciones aportadas con éxito en aquellos países más próximos a nuestra tradición jurídica.

El punto de partida queda consagrado en el artículo 1º: al autor se le reconoce la propiedad intelectual sobre su obra, por el mero hecho de la creación. En relación con lo anteriormente señalado, el artículo 26 determina que los derechos de explotación que de manera exclusiva le son atribuidos durarán toda la vida del autor y sesenta años después de su muerte o declaración de fallecimiento¹⁴⁵⁹. Dicha declaración, en la

¹⁴⁵⁹ Son de sobra conocidas desapariciones de autores como la del escritor americano Ambrose Bierce, de quien las últimas noticias que se tuvieron fueron que se encontraba de camino para unirse a la revolución mexicana. Al parecer, no llegó nunca y tampoco figuró en las listas de caídos en ninguno de los bandos. Es especialmente enigmática esta desaparición al tratarse de un autor de obras de misterio. También es conocido el presunto (hasta hace poco tiempo) siniestro aéreo que supuso la desaparición del escritor francés Saint Exupéry. Para los problemas específicos de la declaración de

extensión de la protección “*post mortem auctoris*”, puede crear un desfase grave en cuanto al número de años. A tenor de lo dispuesto entonces por el Código civil, el tiempo que debía de haber pasado para la obtención de la mencionada declaración iba desde los dos años a los diez, dependiendo de si el desaparecido lo había hecho en circunstancias o no de peligro para la vida; y, en los casos de siniestro, de si éste era presunto o comprobado. Por todo lo cual, a efectos de la propiedad intelectual, la protección no era extensible por el mismo número de años según que el autor hubiera dejado de existir por muerte real o certificada, o, por el contrario, como consecuencia una declaración de fallecimiento. A todo lo anterior hay que añadir ciertos supuestos extremos en los que existía una fecha en la declaración de fallecimiento que, naturalmente, no concordaba con la de la muerte real verificada *a posteriori*. Todo ello colocaba a los interesados en una situación de enorme inseguridad, tal y como han destacado Gómez Laplaza¹⁴⁶⁰, Pérez de Castro¹⁴⁶¹, Bercovitz Rodríguez-Cano¹⁴⁶² y recientemente Yzquierdo¹⁴⁶³.

En los artículos siguientes (28 y 29) se recogen supuestos especiales como el de la divulgación póstuma de la obra; aquéllas que tienen la consideración de seudónimas o anónimas¹⁴⁶⁴, o las que son realizadas conjuntamente o en colaboración. Todos estos casos presentan su correspondiente reflejo modal en cuanto a los términos. Circunstancias que provocarán que el cómputo empiece en un momento u otro. En cualquier caso, el régimen general del artículo 30 es el ya conocido de que el plazo se computará desde el día primero de enero del año siguiente al de la muerte o declaración de fallecimiento del autor. O de la publicación de la obra según proceda.

La reducción en el plazo de protección de los derechos de explotación -de ochenta años, se pasa a sesenta-, se encuentra en la intención de aproximar la regulación española a la prevista en el Convenio de Berna que fija el término en cincuenta años.

Innovación de la Ley de 1987 es, también, la incorporación de un régimen específico para los programas de ordenador. Para ellos, el artí-

fallecimiento entre nosotros, véase Yzquierdo Tolsada, “La duración del derecho de autor”, págs 51-53.

¹⁴⁶⁰ Gómez Laplaza, C., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, t. V, Madrid 1994, págs. 476 y ss.

¹⁴⁶¹ Pérez de Castro, N., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, V, Madrid 1995, pág. 1092.

¹⁴⁶² Bercovitz Rodríguez-Cano, R., *Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual*, Madrid 1997, págs. 573 y ss.

¹⁴⁶³ Yzquierdo Tolsada, M., “La duración del derecho de autor”..., págs. 51 y ss.

¹⁴⁶⁴ Ídem, Ob. cit., págs. 57-60.

culo 97 establece una duración de los derechos de explotación de cincuenta años, contados desde el uno de enero del año siguiente al de su publicación, o al de su creación si no se hubiese publicado.

El artículo 106 fija como plazo de protección de los derechos reconocidos a los artistas, intérpretes y ejecutantes, cuarenta años contados desde el primero de enero del siguiente año al de publicación, de la fijación o al de la interpretación o ejecución, si no hubiera ocurrido dicha publicación. El mismo plazo es el aplicado para la duración de aquellos previstos entre los artículos 108 a 111, relativos a los productores de fotogramas. Y por último con identidad de término se limita el derecho de explotación para los titulares de las grabaciones audiovisuales.

Para las meras fotografías (artículo 118), se prevé la posibilidad de derecho exclusivo de autorizar la reproducción, distribución y comunicación pública, cuya vigencia es de veinticinco años desde realización de la fotografía.

Finalmente, los editores de obras inéditas que estén en el dominio público tenían, a tenor del artículo 119, los mismos derechos de explotación que hubiesen correspondido a sus autores; y en idéntica situación se encuentran, los editores de ciertas obras no protegidas dentro de lo dispuesto en el Libro I. En ambos casos, dichos derechos durarán diez años contados desde el primero de enero del año siguiente al de la publicación.

La Directiva 93/98, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del Derecho de Autor y determinados derechos afines, vino a introducir algunas novedades en esta materia, amparadas y justificadas en una serie de “considerandos”. De entre ellos, cabe destacar que la motivación del plazo común de cincuenta años -tomado como modelo por el Convenio de Berna- era para la protección de los derechos del autor y de las dos primeras generaciones de descendientes; sin embargo, el aumento del promedio de la esperanza de vida o, lo que es lo mismo, el grado de longevidad de la que se disfruta en los países miembros de la Unión Europea, ha hecho ver cómo el término se ha ido quedando corto.

Otro factor muy a tener en cuenta es el de que, para la desgracia de la práctica totalidad de europeos y de otros ciudadanos procedentes del resto de continentes, Europa vivió, en un mismo siglo, dentro de sus propias fronteras y con una diferencia demasiado escasa en el tiempo, dos Guerras Mundiales. Esta circunstancia promovió que algunos Estados miembros fuesen ampliando el plazo de protección de cincuenta

años, para paliar y compensar los efectos devastadores de tales contingencias en los derechos de explotación de las obras.

Por otro lado, resulta innegable que cualquier armonización sobre los plazos de protección debe ser respetuosa con el principio general de los derechos adquiridos, que se encuentra específicamente protegido en el ordenamiento jurídico Comunitario. Por lo que resultaría inviable un régimen de uniformidad de los términos de protección de los derechos de explotación, que supusiera recortes en plazos ya consagrados en algunos Estados de la Unión Europea.

La Comisión destaca que la base de la que hay que partir en la protección de dichos derechos sea de “un nivel elevado”, pues se trata de una cuestión indispensable para la creación intelectual. Se recalca que es necesario garantizar el mantenimiento y el desarrollo de la creatividad en interés de los autores, de las industrias culturales, de los consumidores y de toda la colectividad en general. Para lograr tal nivel de protección elevado, que conjugue tanto las exigencias del mercado como el establecimiento de un entorno jurídico propicio para el florecimiento literario y artístico en el marco de la Unión, se fija como plazo de protección del derecho de autor el de setenta años, desde la muerte de éste o a contar a partir del momento de la primera difusión lícita.

Finalmente, en lo que se refiere a los “derechos afines, el término armonizado es el de cincuenta años desde que se produce el hecho generador.

Tal y como puede ser apreciado, en la Directiva sólo es mencionada la muerte del sujeto y no, como en nuestra legislación, la “declaración de fallecimiento”. Para el inicio del cómputo, se sigue la regla de tomar como referencia el primer día (1º de enero) del año siguiente (art. 30 LPI).

La Directiva quedó incorporada a nuestro ordenamiento mediante la Ley de 11 de octubre de 1995 (hoy derogada, y en su momento, bastante criticada). En ella se establecía el plazo único de setenta años *p.m.a.*, con independencia del tipo de obras sobre los que recaigan. Se asumieron todos los “considerandos” de la Directiva así como la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia Europeo, para los asuntos “Emi/Patricia” y “Phill Collins”¹⁴⁶⁵.

¹⁴⁶⁵ Bercovitz Rodríguez-Cano *et alii*, *Manual de propiedad intelectual*, Valencia 2015, págs. 100-101.

El Real Decreto legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de propiedad Intelectual, recogió en su artículo 26, el plazo de setenta años indicado en la Directiva antes mencionada. La redacción material del citado precepto es prácticamente un calco del correspondiente de la Ley de 1987, ciñéndose tan sólo a ampliar en diez años más el periodo de protección (de sesenta, por tanto, pasó a setenta en total). Persiste nuestro legislador, con una tenacidad a prueba de cualquier desaliento, en equiparar la muerte a la declaración de fallecimiento, con los consiguientes problemas a los que ello puede conducir, tal y como con anterioridad ha sido señalado. La controvertida incorporación es tildada de inútil por autores como Bercovitz¹⁴⁶⁶, o de incomprensibles las razones de tal equiparación siguiendo a Rogel¹⁴⁶⁷.

En los artículos siguientes, (27 a 29), de nuevo se opta por el esquema de definir y aclarar la duración y el cómputo para las obras póstumas, seudónimas, anónimas¹⁴⁶⁸, así como aquellas que han sido realizadas colectivamente o en colaboración. Se termina el elenco con una referencia a las divulgadas por partes, volúmenes entregas o fascículos.

Estas reglas especiales en función del tipo de obra o de la forma de divulgación obedecen a la necesidad de dar solución a situaciones especialmente problemáticas, cuales son: a). aquellas en las que no conste autor conocido y, por lo tanto, tampoco es factible averiguar el momento de su muerte; b). aquellas obras cuya titularidad se atribuye a una persona jurídica (técnicamente no muere); c). las que son publicadas bajo un seudónimo no transparente y d). por último, las colectivas.

El cómputo a partir de la divulgación, pero sin límite temporal alguno con referencia al momento de creación, significaría para Bercovitz dejar una puerta abierta al fraude de ley: intentar una protección lícitamente imposible por haber transcurrido más de los setenta años *p.m.a.*, recurriendo, sencillamente, a la divulgación en forma anónima¹⁴⁶⁹. Es por ello por lo que se introduce como garantía una regla de cierre: “cuando el plazo no se compute desde la muerte o declaración de fallecimiento del autor, la divulgación debe realizarse antes de cumplir-

¹⁴⁶⁶ Bercovitz Rodríguez-Cano, *Comentarios a la Ley de propiedad intelectual*, ya citados, págs. 591 y ss. En realidad, en la práctica, por el sistema de transición, es como si se hubiese pasado de una protección de 80 años a una de 70 años.

¹⁴⁶⁷ Rogel Vide, *Derechos de autor*, págs. 70 y ss.

¹⁴⁶⁸ Para este tipo de obras, véase el reciente volumen *Obras inéditas, anónimas, seudónimas, póstumas y huérfanas* (Serrano Gómez, E. y Rogel Vide, C., coords.) Madrid 2014.

¹⁴⁶⁹ Bercovitz Rodríguez-Cano *et alii*, *Manual de propiedad intelectual...*, págs. 96 y ss.

se los setenta años desde la creación. En caso contrario, el derecho se extingue”. La complejidad de estas situaciones no termina aquí, pues son posibles otras “variaciones o permutaciones” sobre el mismo tema: verbo y gracia, que el autor desconocido revele su identidad antes de los setenta años de la divulgación lícita, lo que provocaría la vuelta al sistema básico del art. 26. (Si la identificación del mismo es pasado el límite de los setenta años desde la divulgación, el régimen previsto en dicho artículo no se reactivaría). Si la obra es en coautoría y se desconocen todos los partícipes, se aplica la regla de la obra anónima; pero si se conocen algunos de ellos, el régimen pasa a ser mixto: la referencia para el cómputo de los setenta años será por un lado, la fecha de la muerte del último autor conocido (lo que, como es lógico, beneficia a los herederos de los otros autores también identificados, pero muertos más prematuramente) y, por otro lado, la fecha de la divulgación.

El art. 29 modifica el régimen previsto por su antecesor de la Ley de 1987. De computarse el plazo en las obras divulgadas por partes o por fascículos a partir de la fecha de publicación de la última parte o entrega, se pasa a considerarlas independientes, lo que permite que alguna de ellas entren en dominio público, en tanto que subsiste la protección para las entregas publicadas más tarde.

En el artículo 30 se vuelve a la vieja fórmula de que a efectos de contabilización de los plazos se tomará como referencia el primero de enero del año siguiente al de la muerte o declaración de fallecimiento del autor o al de la divulgación lícita de la obra. Es posible que, siguiendo a Bercovitz¹⁴⁷⁰ la redacción de la Directiva fuese más afortunada, al referirse al “hecho generador”, expresión que, a pesar de ser más “aséptica”, (si en este marco se permite dicho concepto) es más completa, al abarcar todos los supuestos posibles que dan origen al inicio de los plazos

Los artículos 119, 120, y 125 se ocuparán del reconocimiento de los derechos de explotación de los productores de fonogramas (cincuenta años) y los de los productores de grabaciones audiovisuales, también durante cincuenta años a contar desde el uno de enero del año siguiente a su realización o desde que fue lícitamente divulgada.

Por su parte en el artículo 126 se establecen cincuenta años de duración para los derechos exclusivos de explotación en beneficio de las entidades de radiodifusión; el 128 fija en veinticinco los años de reconocimiento del derecho exclusivo de autorizar la reproducción distribución y pública comunicación a favor de quien haya realizado una “mera foto-

¹⁴⁷⁰ Bercovitz Rodríguez-Cano *et alii*, *Ob. cit.*, pág. 97.

grafía”. Por último, en el 129, relativo a la protección de determinadas producciones editoriales que contienen obras inéditas en dominio público, o bien obras no protegidas, establece veinticinco años de protección para aquella persona que lícitamente las divulgó o la editó. Los plazos comenzaran a ser contados desde el día primero de enero del año siguiente al de la divulgación lícita de la obra o al de su publicación.

Por si fuesen pocos los plazos, hasta el momento incluidos en el TRPI, no deben dejar de mencionarse, como es de justicia material, los establecidos para aquellos denominados con el término “de derechos vecinos o conexos”: todos ellos agrupados entre los preceptos 105 al 113. Básicamente a los artistas, intérpretes o ejecutantes, o así como el director de escena y el de orquesta, se les reconoce el derecho (no de forma única en este Texto, como es natural), de autorizar la fijación de sus interpretaciones y también el de autorizar la reproducción de tal fijación¹⁴⁷¹ El plazo de duración de los derechos de explotación es igualmente de cincuenta años (artículo 112).

Bajo la rúbrica de “otros derechos”, se incluye en el precepto 113 el reconocimiento del que goza el artista, intérprete o ejecutante, de que su nombre esté unido a la interpretación o ejecución. Puede oponerse por el tiempo que dure su vida, por tanto, a toda deformación, mutilación o atentado que perjudique su prestigio o su reputación. A su muerte, el ejercicio de estos derechos corresponderá a sus herederos por el plazo de veinte años. Será necesaria la autorización del artista para el doblaje de su actuación en su propia lengua.

Por último, mencionar los plazos previstos para la protección de la inversión sustancial que realiza un fabricante de bases de datos, (derechos “*sui generis*” sobre las bases de datos)¹⁴⁷², desarrollados entre los

¹⁴⁷¹ En esta cuestión concreta, permítaseme un recuerdo al gran maestro Sergiu Celibidache tan poco dado, hasta, casi el final de su vida, a permitir grabaciones de sus conciertos, siempre únicos y absolutamente magistrales. Allá donde él fuese a dirigir, se concentraban sus seguidores, convencidos de que en cada ocasión se encontraban ante un acontecimiento del todo punto irrepetible. El conocimiento y el sentimiento que se podían palpar eran de el de compartir algo que no llegaría nunca al formato de disco o vídeo y, por eso, (como toda belleza, si es posible la cita) destinado a permanecérselo en las memorias y los corazones de aquellos a quienes se les había dado la oportunidad de participar.

¹⁴⁷² El TRLPI contempla la posibilidad de que las bases de datos puedan ser creaciones intelectuales. Así ya fue reconocido por la STS de 17 de octubre de 1997. Más conocida es la STS de 30 de enero de 2008. La Editorial Aranzadi demandó a Dealing World S.A. por imitación de sus prestaciones y la extracción, así como la reutilización de las estructuras empleadas para la selección de los datos almacenados. El tema de la originalidad de las bases de datos fue también tratado en la STS de 9 de octubre de 2012 entre Ryanair Limited y la agencia de viajes Atrápalo.

preceptos 133 al 137. El derecho de protección se reconoce a favor de la persona que con su esfuerzo, capital, industria, empleo de tiempo, ha dado contenido a dicha base y ha sido su artífice (artículo 133). El nacimiento de la protección estará ligado al momento mismo por el que se ponga fin a la elaboración de la base de datos. Y expirará quince años después del primero de enero del año siguiente al de la fecha en que se haya terminado dicho proceso.

Para los programas de ordenador, cuando su autor sea una persona natural, el artículo 98, prevé una duración de los derechos de explotación de setenta años¹⁴⁷³.

Ni la incorporación de las recomendaciones de las directivas comunitarias se ha hecho con especial cuidado por nuestro legislador, ni tampoco es fácil armonizar tan diferentes plazos (50, 60, 70, 80 años) en un relativo espacio corto de tiempo. La doctrina señala acertadamente la dispar extensión en la protección “*p.m.a.*”, dependiendo de si un autor ha muerto antes o después del 7 de diciembre de 1987 (disposiciones transitorias 2ª y 4ª). Todo ello adornado con la regla relativa a las situaciones especiales surgidas antes del 1º de julio de 1995 (disposición transitoria 13ª). En esta materia, el derecho transitorio cobra, como puede observarse y siguiendo a Rogel, una relevancia innegable¹⁴⁷⁴.

La última modificación importante que ha tenido lugar en sede de límites temporales se encuentra en la Ley de 7 de julio de 2006. Dicha disposición, por su art. 119, dispuso que los derechos de los productores de los fonogramas expiran a los 50 años después de que se haya hecho la grabación. No obstante, si el fonograma se llega a publicar lícitamente durante dicho período, a efecto de los derechos, el cómputo de los 50 años se inicia en la fecha de la primera publicación lícita. Dispone el mencionado artículo, que si durante el citado período no se llega a efectuar la publicación lícita del fonograma, pero ha sido comunicado lícitamente al público, el cómputo se iniciaría a partir de la primera comunicación lícita al público. Como en los restantes supuestos, todos los plazos se computan siempre desde el 1 de enero del año siguiente al momento de la grabación, publicación o comunicación al público.

¹⁴⁷³ Yzquierdo Tolsada, “La duración del derecho de autor”, págs. 66-70.

¹⁴⁷⁴ “Muy diversos plazos (...) jugando sucesiva y, a veces, simultáneamente. Plazos todos ellos, relevantes en mayor o menor medida hoy, pues hay muchos autores fallecidos antes de 1987, como los hay fallecidos en el lapso de tiempo que media entre 1987 y 1996. A las obras de dichos autores se aplicaran plazos diferentes en base a lo dispuesto en las transitorias del Texto Refundido LPI de 1996” (*Derecho de autor*, pág. 71).

En definitiva, las posteriores reformas de 7 de julio de 2006, de 4 de marzo de 2011 y la reciente de 4 de noviembre de 2014, mantienen el plazo de duración de explotación de la obra durante toda la vida del autor y durante 60 años a partir de su muerte, en las dos primeras; mientras que en la tercera, en su artículo 26, los derechos de explotación se extienden a toda la vida del autor y setenta años a partir de su muerte o declaración de fallecimiento.

Después de este largo itinerario plagado de plazos de extensión y protección de los derechos de los autores, durante sus propias vidas y para después de su muerte, no es posible decir que la propiedad intelectual sea temporal en todas sus manifestaciones, como acertadamente recuerda Ragel¹⁴⁷⁵, pues algunos de los derechos morales, tales son los de paternidad o los de integridad, no se extinguen jamás, aunque la obra haya pasado a dominio público. En dicho sentido, pueden ser considerados perpetuos, pues van a subsistir aún después de la muerte del autor y de la de aquellas personas legitimadas para velar por tales derechos. Parece razonable deducir, tal y como lo aseveran Rodríguez Tapia y Bondía Román¹⁴⁷⁶ la duración de los setenta años afecta no sólo a los derechos de explotación, sino también al resto de derechos patrimoniales. Y que el dominio público, a estos efectos, significaría que la obra podría ser utilizada por cualquier interesado al haberse extinguido el monopolio de explotación o el denominado “*ius prohibendi*”.

Nos encontramos con las obras que han perdido el manto protector temporal bajo el que se amparaba el monopolio exclusivo de los autores y de otros titulares. Las creaciones han pasado a otra vida (no se sabe si mejor) y es la que les espera en el dominio público. En ella los autores, allá donde se encuentren, sólo pueden esperar de la “comunidad cultural” que se hace acreedora de sus obras, el respeto de los derechos más imbricados con su persona. Algunas de aquellas facultades que llegaron en su día a ser asimiladas, incluso, a los derechos de la personalidad¹⁴⁷⁷. Se podría entender que seguiría existiendo una cierta prolongación de dicha personalidad del autor pero bajo una forma no exclusiva. De alguna manera, la situación actual del autor fallecido por el número de años previsto en la Ley no varía de lo comentado para los literatos clásicos (griegos y romanos), cuando aún estaban vivos: que con no ser plagiados y que se les reconociese como autores se podían

¹⁴⁷⁵ Ragel Sánchez, L. F., “La propiedad intelectual como propiedad temporal” en el volumen *La duración de la propiedad intelectual y las obras en dominio público*, coordinado por Ragel Sánchez, L. F. y Rogel Vide, C., Madrid 2005, págs. 17 y ss.

¹⁴⁷⁶ Rodríguez Tapia, J. M. y Bondía Román, F., *Comentarios a la Ley de propiedad intelectual*, Madrid 1997, págs. 26 y ss.

¹⁴⁷⁷ Véase Rogel Videl, C., “Origen y actualidad de los derechos de la personalidad” en la *R.G.L.J.* n° 1 (2002), págs. 113-134.

dar por satisfechos, al existir en la práctica, un régimen de cuasi libre explotación económica, respetando la autoría y la integridad de la obra¹⁴⁷⁸.

5.c.8. Límite a los límites

Como consecuencia de la necesidad de incorporación al ordenamiento interno de la Directiva 96/9/CE de 11 de marzo, por la Ley de 6 de marzo de 1998 se añadió al TRPLI el art. 40 *bis* para ampliar el alcance del art. 13 del acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) y el art. 10 del Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre derechos de autor.

El artículo añadido a la TRLPI establecía que era disposición común a todas las del presente capítulo, que “no podrán interpretarse de manera tal que permitan su aplicación de forma que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o que vayan en detrimento de la explotación normal de las obras a que se refieran”. De esta forma se incorporaba a nuestro ordenamiento la llamada regla de los tres pasos para la admisibilidad y legitimidad de un límite al derecho de propiedad intelectual, encardinada a que nunca esas limitaciones puedan llegar a tener carácter expropiatorio o confiscatorio.

En realidad esta regla se ha incorporado a nuestro ordenamiento sólo en lo relacionado a la prohibición del perjuicio del autor y la prohibición de daño a la explotación normal de la obra, quedando reducidos a

¹⁴⁷⁸ Son frecuentes casos de adaptaciones de obras, normalmente literarias, que pasan a ser obras cinematográficas. Dentro de este mundo son muy conocidas las controversias de autores que discrepan (incluso mediante acciones judiciales) con el tratamiento final recibido en la adaptación. Entre ellas señalaremos dos: el conflicto de Antonio Gala con Vicente Aranda, que después de filmar dos finales para la adaptación de “La pasión turca” optó por uno radicalmente distinto del que tenía la novela, con lo que, según palabras del propio Gala, destrozaba de manera irremediable la totalidad de la historia, al convertir lo que es un proceso profundo y doloroso de despojo y alienación personal de la protagonista (que empieza por dejar su familia y su país y termina por dejar la propia vida), en una relación mucho más ligera y casi frívola, según el conocido dramaturgo. El otro ejemplo lo tenemos en el contencioso entre Javier Marías y Gracia Querejeta, igualmente por la adaptación en este caso de la novela “Todas las almas”. En la raíz de la reclamación nos encontramos con personajes “desnaturalizados”, con burdas simplificaciones de los conflictos personales de los protagonistas y por una adaptación que, a la postre y según el autor, atenta contra la integridad de la obra. Hasta el momento, todas las instancias judiciales han ido dando la razón a Javier Marías. En ambos supuestos, como puede deducirse, se trata de obras cuyos autores están vivos y con posibilidad de hacer valer sus derechos, hasta las últimas consecuencias. Nos preguntamos qué hubiese pasado si las obras en cuestión estuviesen ya en dominio público.

dos los pasos de la referida regla. De esta manera, los límites al derecho de autor y de la propiedad intelectual en general son tasados y constituyen un *numerus clausus*, ya que se mantiene el criterio por el que la propiedad se presume libre¹⁴⁷⁹.

5.d. La interpretación restrictiva de los límites como punto de partida.

5.d.1. Teoría de la interpretación restrictiva de los límites.

Con independencia del modo en que los límites, restricciones, limitaciones, excepciones al derecho exclusivo del autor sean llamados y, a pesar por que se opte al agruparlos por una sistemática frente a otra, existen en esta materia en concreto una serie de axiomas defendidos en la práctica por la casi totalidad de la doctrina y reconocidos del mismo modo por los tribunales.

La primera de las consideraciones generales parece obvia: su característica común es que operan como una restricción de un derecho exclusivo que le ha sido reconocido al titular. La segunda, es el ámbito de aplicación, principalmente el económico, por lo que afecta más a los derechos de explotación y a las correlativas facultades patrimoniales. Su influencia, por el contrario, en materia de derechos morales no llega a ser nula, pero es muy concreta y tangencial. En tercer lugar, hay que traer a colación una conocida presunción general: que los derechos se presumen libres y, por lo tanto, las limitaciones están sometidas a su vez y, por su propia naturaleza, bajo un sistema de números *clausus*¹⁴⁸⁰. Esta presunción trasladada al campo de la propiedad intelectual significaría que la autorización a favor de un tercero, en relación con el derecho de reproducción, deja fuera de tal autorización el resto de facultades propias del titular

Otra cuestión a tratar sería que cualquiera que fuese la restricción que se desease aplicar, sólo pudiera ser operativa, una vez el autor haya decidido publicar, editar... o autorizase el paso de la obra a la luz

¹⁴⁷⁹ Rodríguez Tapia, "Comentario al art. 40 bis. Disposición común a todas las disposiciones del capítulo II en materia de límites" en *Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual* (Dir. Rodríguez Tapia), págs. 287- 291.

¹⁴⁸⁰ Peña Bernardo de Quirós, *Derechos reales*..., pág. 735. El autor recuerda en esta cuestión las palabras de Danvila en cuanto que la propiedad intelectual, fuera de las especialidades establecidas o que en el futuro se establezcan, se regirá por criterio regulador de las demás propiedades y no admite más limitaciones que las impuestas por la ley o por la voluntad de aquellos que son sus titulares.

pública; por lo tanto, la siguiente regla general a considerar sería la de que los límites sólo serán operativos después de la primera divulgación de la obra.

Otro presupuesto es el de que en caso de colisionar los intereses del autor de la obra con los intereses generales -especialmente si se refieren a intereses puramente económicos-, se aplique el criterio de no acudir a la analogía, es decir, en caso de duda mantener el respeto de las legítimas expectativas de los autores¹⁴⁸¹.

Solamente la existencia real de unos fines superiores o, lo que es igual, unos intereses generales, pueden justificar el plantel de excepciones que sufren los creadores frente a los titulares de propiedades ordinarias. Delia Lipszyc, parafraseando a Villalba, realiza una selección de tales intereses habituales, ya mencionados, pero, en esta ocasión, agrupados y definidos en consideración a los siguientes criterios¹⁴⁸²:

“... un interés de *orden educativo*, a fin de lograr una comunidad alfabetizada y con un nivel cultural alto, que constituyera un mercado apto para consumir productos culturales. De *orden cultural*, pues es necesario que los mismos creadores tengan acceso al fondo cultural al cual pertenecen. Y de *orden informativo*, para lograr una sociedad comunicada...”.

En definitiva, todo este preámbulo nos introduce en una serie de conceptos y de interpretaciones que tienen una función similar a las de las antiguas telas que tamizaban aquél objeto al que recubrían, bajo su protección. En nuestro caso, se encontraría más o menos seguro el derecho íntegro que se le reconoce a los autores; fuera, quedarían retenidas (figurativamente hablando) todas las actuaciones que pretenden el tratamiento benéfico que se prevé para los límites contenidos en cada uno de los presupuestos del artículo 31 y siguientes. Las utilidades lícitas quedan fuera de la protección. Los límites son restringidos y, por tanto, no susceptibles de interpretación por vía analógica. En este punto, la resolución de la Dirección General del Registro del Notariado, con fecha de 7 de junio de 1972, expresaba: “toda disposición prohibitiva o limita-

¹⁴⁸¹ Bercovitz, *Manual de propiedad intelectual*, ya citado, 100 y ss; Rogel Vide, “De los límites a las infracciones del derecho de autor en España”, en sus *Estudios sobre Propiedad intelectual*, pág. 153. Realmente, si el derecho de uso que utiliza el tercero no existe, se convierte en violación, en infracción del derecho de autor.

¹⁴⁸² *Derechos de autor y derechos conexos...* Esta clasificación está recogida en la página 220 y la nota 83, en la que se hace referencia al trabajo publicado por Villalba, bajo el título “Duración de la protección y excepciones”, presentado en el Seminario regional sobre derechos de autor y derechos conexos para jueces de Centroamérica y Panamá, celebrado en Costa Rica en octubre de 1992.

tiva (que encierra una disposición excepcional) ha de procurar interpretarse en sus justos términos y no de forma extensiva”¹⁴⁸³.

Dentro del Reino Unido nos encontraríamos con el mismo esquema pero algo diferente en la terminología, que no en el espíritu: El llamado “*fair dealing*”, que como bien aclara Bainbridge¹⁴⁸⁴ no tiene nada que ver con el sentido habitual y conocido de “*dealing*”, y sí con el de “uso”. Bajo esta rúbrica se ampararían las utilizaciones permitidas al amparo de la investigación, la docencia, el juicio crítico y la información sobre noticias y acontecimientos recientes.

5.d.2. Los límites impropios o limitaciones

La terminología utilizada por la doctrina para definir las acotaciones legales que afectan a la exclusiva de los autores en materia de utilización de sus obras es amplia y variada. De todas las que son posibles, hemos rescatado la propuesta, entre otros, por Delgado Porras¹⁴⁸⁵, en cuanto a que clasifica las limitaciones en dos grupos: las impropias y las propias. Ambas parten de la base común de suponer una restricción del poder discrecional de explotación reconocido al autor. La diferencia estribaría en el ámbito en el que van a ser operativas y en si provocarán a favor del autor una compensación económica “equitativa”. Las primeras operarían, por tanto, en el campo de las relaciones entre autores y empresarios; mientras que las segundas, al afectar al contenido mismo del derecho, incidirían tanto sobre el autor, como sobre los derechohabientes. Los límites propios supondrían libres utilizaciones de obras ajenas y las limitaciones, tales utilizaciones, pero con correspondiente compensación.

5.d.3. Las limitaciones propias o límites en sentido estricto del término. Del ius usus inocui al fair use.

Corresponde mencionar dentro de este apartado aquellos supuestos que el TRLPI denominaba como “límites” confiriéndoles una significación unitaria que no siempre puede ser apreciada en cada uno de ellos¹⁴⁸⁶. El propio encabezamiento de los preceptos así como la configuración de los mismos parecen indicar que no comparten las mismas características ni, en ocasiones, presentarían la misma naturaleza. Se

¹⁴⁸³ Albaladejo García, M., *Derecho Civil I. Introducción...*, págs. 31 y ss. Se trata de una resolución recogida por el autor, al hilo de la interpretación extensiva del derecho excepcional.

¹⁴⁸⁴ *Intellectual Property*, pág. 166.

¹⁴⁸⁵ *Panorámica de la protección civil y penal en materia de propiedad intelectual*, Madrid 1988, págs. 39 y ss

¹⁴⁸⁶ Delgado Porras, A., *Panorámica de la protección civil y penal...*, ya citado, pág. 45.

partiría de una cierta base común que podría ser la ponderación (o utilizando un término más de actualidad: “la armonización”) de una serie de intereses en juego, junto con la toma de conciencia sobre el tratamiento que de éstos realizan convenios -tales como el de Berna, el Universal de los Derechos de Autor, sin perder de vista el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC)- y las directivas comunitarias. El mínimo común denominador sería la admisión de unos límites impuestos sobre los derechos exclusivos de los autores, siempre que, por un lado, los mismos se circunscriban a casos en realidad excepcionales y, por otro lado, se garantice un nivel de protección efectivo a cada uno de los derechos sobre los que recae la correspondiente excepción. De esta manera, que ni la existencia ni el amparo de la misma puedan suponer un perjuicio injustificado a los intereses legítimos de los titulares de los derechos. Emanación de tales presupuestos comunes sería la especial protección del grueso de las facultades morales propias del autor. Por el contrario, las diferencias se manifestarían en la imposibilidad de una negativa por parte del creador que ha que ha sufrido la utilización, así por ejemplo, en el caso de:

“... reproducción, distribución o comunicación en atención a una finalidad de seguridad pública o para el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, judiciales o parlamentarios”.

O en los supuestos de:

“los actos de reproducción, distribución y comunicación pública de obras ya divulgadas que se realicen en beneficio de personas con discapacidad, siempre que los mismos carezcan de finalidad lucrativa, guarden una relación directa con la discapacidad de que se trate, se lleve a cabo mediante un procedimiento o medio adaptado a la discapacidad y se limiten a lo que ésta exige”.

Curiosamente ambos supuestos aparecen ahora bajo la rúbrica de “*Seguridad, procedimientos oficiales y discapacidades*”¹⁴⁸⁷, en el vigente artículo 31 bis. Tienen en común, como acaba de ser apuntado, la inviabilidad de una oposición negativa por parte del autor utilizado; pero

¹⁴⁸⁷ Esta asociación de supuestos tan dispares, si bien es en parte heredada, no deja de llamar la atención y recuerda en algo, dicho sea con todos los respetos, aquélla que antaño realizaba el Código civil en cuanto a la falta de idoneidad para ser testigo testamentario, mezclando en el mismo precepto situaciones totalmente diferentes (como jocosamente comentaba Ossorio) como, la mujer, los dependientes del notario, los menores de edad, los ciegos, sordos o mudos, los que no entienden el idioma del testador, los que no estén en su sano juicio y los condenados por falsarios. Equiparando con ello a la mujer a “los chiquillos, ciegos, sordomudos, extranjero, loco o falsificador” Véase, Ossorio, A., *Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho civil*, Madrid 1925, pág 137 y ss.

las razones en las que se fundamentaría la mencionada imposibilidad son bien diferentes. Por un lado, la seguridad a estos niveles es, en sí misma, suficiente para omitir la autorización o permiso del autor de una obra que, pongamos por caso, pudiese dar información con ocasión de una situación relacionada con cualquier tipo de delito. Por otro lado, es lógico pensar que en procedimientos específicos, cuales son, sin ir más lejos, los incoados por plagio, el autor presuntamente “plagiario”¹⁴⁸⁸, siempre se opondría, si ello fuese posible, a cualquier reproducción de su obra, por mucho que para el correspondiente procedimiento judicial se requiriese. Y, por último, aunque no menos importante, razones de mera humanidad y solidaridad deberían conducir a que fuesen los propios autores los que favoreciesen el acceso a sus obras a aquellas personas que de por sí presentan una discapacidad¹⁴⁸⁹ que, como regla general, les hace la vida más complicada y dura de lo que de por sí es habitual, siempre y cuando dichas facilidades no fuesen lucrativas (lo que no quiere decir que se traten de servicios de todo punto gratuito)¹⁴⁹⁰.

Si todas las razones anteriores parecen correctas y coherentes individualmente analizadas; lo que es, quizás, algo discutible, sería su unificación bajo una misma rúbrica al modo del clásico procedimiento de “cajón de sastre”. Tal vez, cada una de estas excepciones se merecerían por su entidad un propio e individual precepto.

Del tradicional elenco recogido en el anterior TRLPI sólo se ven modificados conforme a la actual redacción de la LPI de 2014 en atención a la nueva Directiva 2014/26/UE, los artículos siguientes: 31.1 y 2; 32, conforme ya ha sido expuesto; 33 y 35 en lo relativo con el derecho de comunicación y al de recibir información veraz (este último conforme al art. 20.1 de la Constitución).

Se modifica igualmente la rúbrica y el apartado 1 de artículo 37, añadiéndose, además, un nuevo apartado tercero. Y se introduce un nuevo artículo 161, con el título de “Límites a la propiedad intelectual y

¹⁴⁸⁸ Son muy frecuentes los casos y las alegaciones realmente peregrinas de los autores “descubiertos en plagio”. Véase De Chaudenay, R., *Les plagiaires, le nouveau dictionnaire*, París 2001.

¹⁴⁸⁹ En la actualidad el término “discapacidad” es más genérico que el que contemplaba nuestro antiguo TRLPI, en cuanto sólo mencionaba a los invidentes y el paso de la obra literaria al correspondiente sistema Braille. Con esta nueva redacción acercamos posiciones, como también ya ha sido apuntado, a lo recomendado por las directivas comunitarias.

¹⁴⁹⁰ El ejemplo lo tendríamos en una organización con una labor social reconocida como es la ONCE que, sin embargo, cobra a sus afiliados unas cuotas para la reposición de materiales inútiles por muy deteriorados o para la permanente transformación a la versión del “libro-hablado” o con el formato de Braille de las nuevas obras literarias que van surgiendo.

medidas tecnológicas”, en clara relación con los límites anteriormente mencionados en los preceptos 31 a 37 y 135, en cuanto a la extracción, con fines ilustrativos de enseñanza o de investigación científica, de una parte substancial del contenido de una base de datos y de una extracción o reutilización para fines de seguridad pública o a los efectos de un procedimiento administrativo o judicial del contenido de una base de datos protegida por el derecho *sui generis* en los términos previstos por el tal artículo 135.1.b y c.

De los intereses en juego que al principio de este apartado hemos mencionado hay que ir añadiendo otros cuales son: a). la correspondiente remuneración equitativa al autor, cuando proceda. b). que la excepción al monopolio del autor no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los legítimos intereses del mismo, y c)., por último, que quede totalmente asegurada la salvaguarda de su derecho moral.

La redacción material de cada una de estas limitaciones es, cuando menos, curiosa e indicativa de los intereses que con ellas el legislador trata de proteger y primar. Dentro de las que contemplan una libre reproducción “sin necesidad de la autorización del autor”, aparte de las mencionadas en el artículo 31 y 31 bis, hay que añadir los supuestos de cita del 32, pero dejando fuera las recopilaciones o meras reproducciones de artículos periodísticos cuando dicha actividad se realice con fines comerciales; en los que se deja abierta la puerta a una posible oposición del autor (“... el autor que no se haya opuesto expresamente...”), quedando en tal situación, por tanto, fuera de lo amparado por éste límite. Se mantiene la reproducibilidad sin necesidad de la autorización del autor con ocasión de conferencias, alocuciones e informes emitidos ante los tribunales, así como las obras del mismo carácter que se hayan pronunciado en público, siempre que esas utilizaciones se realicen con el exclusivo fin de informar sobre la actualidad. El legislador prima el interés público de su difusión sobre otro cualquiera. La finalidad informativa nos llevaría de la mano igualmente, a la posibilidad de reproducción, distribución y comunicación de las obras susceptibles de ser vistas u oídas con ocasión de informaciones de acontecimientos de actualidad, sin necesidad de autorización del autor, pero a condición de que la utilización se realice en la medida que esté justificada por la mencionada finalidad de informar conforme al artículo 34. Las obras situadas permanentemente en las vías públicas pueden ser de igual modo, reproducidas, distribuidas y comunicadas libremente por medio de dibujos, fotografías y procedimientos audiovisuales.

En este orden de cosas, igual tratamiento recibirían aquellas obras situadas en un lugar privado pero visible desde la vía pública, en

tanto que forma parte del paisaje urbano o rural. Se mantiene un tratamiento especial para ciertas entidades, cuales son museos, fonotecas, archivos..., en tanto que los titulares de los derechos de autor no podrán oponerse a las reproducciones de sus obras cuando se realicen sin finalidad lucrativa y para fines exclusivamente de investigación o conservación, conforme al artículo 37, conectando dicho precepto con los anteriores 31 y 32, en materia de seguridad (trasladada a la protección de determinadas obras irreemplazables) y en materia de promoción de la investigación. Este precepto, además, tal y como arriba se ha apuntado, es de los que ha sufrido modificación con ocasión de la reforma, en tanto que introduce un tercer apartado, estableciendo que:

“no necesitarán autorización del autor la comunicación de obras o su puesta a disposición de personas concretas del público a efectos de investigación, cuando se realice mediante red cerrada e interna a través de terminales especializados instalados a tal efecto en los locales de los establecimientos citados en el anterior apartado y no sean objeto de condiciones de adquisición o de licencia. Todo ello sin perjuicio del derecho del autor a percibir una remuneración equitativa”.

No se modifica el artículo 38 para la ejecución de obras musicales en el curso de actos oficiales del Estado y las Administraciones públicas y ceremonias religiosas en cuanto no se precisará la autorización de los titulares de los derechos siempre que el público pueda asistir a ellas gratuitamente y los artistas no perciban remuneración específica por su interpretación. Como bien destaca Delgado Porras, el legislador se olvidó al incluir este límite la profusión de obras cuya razón de ser es, precisamente, “la de ser ejecutadas en público en los actos antes mencionados, provocando un agravio comparativo la redacción de este precepto, con lo previsto para los autores de los artículos periodísticos”¹⁴⁹¹

Han sido constantes en la presente tesis las referencias al clásico “*ius usus inocui*” entendido como aquél precepto general por el cual el dueño o propietario no debería impedir la utilización inocua por parte de un tercero siempre que ésta no vulnere la esfera personal del mismo, le sea totalmente indiferente, o incluso puedan favorecerle, de manera que la prohibición se presentaría como una mera manifestación antisocial del sentido absoluto del dominio¹⁴⁹².

¹⁴⁹¹ *Panorámica de la protección civil y penal...*, págs. 51-52

¹⁴⁹² Lacruz Berdejo, J. L., *Elementos de Derecho Civil. III. Derechos reales*, V. I, *Posección y propiedad*, pág. 341.

En el ámbito de los predios o de los inmuebles¹⁴⁹³ en relación con los cuales se revela este derecho, parece claro que la injustificada conducta prohibitiva del propietario pudiera llegar a ser considerada, según los casos, como inmoral cuando no antisocial¹⁴⁹⁴. No es fácil una justificación para la negativa a que un tercero desfavorecido pueda llegar a servirse o aprovechar lo que de cualquier modo se va perder o malograr¹⁴⁹⁵. Es, empero, más problemático el reflejo de este razonamiento en el ámbito del derecho de autor, entre otros motivos por la especial vinculación de dicha propiedad con la esfera personal del creador. No es sencillo encontrar utilizaciones que le sean del todo puntos indiferentes. Ni siquiera sería válido, como argumento general, que dicho uso, hipotéticamente, pudiese considerarse como beneficioso, dado lo subjetivo del terreno en el que se desarrolla. Todo esto nos llevaría de la mano a la concreta cuestión de la coherencia o viabilidad real de esta teoría a un campo tan complejo como el de la propiedad intelectual (de manera general) y específicamente a una cuestión no exenta de propia polémica cual es la del derecho de cita y su tratamiento dentro de nuestro ordenamiento legal.

El esquema da lugar a una serie de contradicciones a la hora de ser aplicado, sin más, a nuestra disciplina y a nuestros tiempos. No olvidemos que llegaba a ser considerado un auténtico derecho que se actuaba sobre una cosa ajena, que suponía un provecho o utilidad para el usuario, siempre que dicha utilización fuera inofensiva para el propietario. Precisamente es este último carácter, como previamente se ha apuntado, uno de los más difíciles de trasladar al derecho de autor. *La inocuidad, pues, en muchos de las pretendidas utilizaciones "ilícitas", más que un uso inocuo, nos enfrentan ante un uso inicuo.* No nos moveríamos, como antaño, dentro de unos aprovechamientos secundarios que supondrían la posibilidad de sacar utilidad a los despojos. Bien al contrario, los modernos medios técnicos de reproducción de una obra ajena, propician, en gran medida, explotaciones paralelas de las mismas, cuando no auténticas actuaciones que obstaculizan la normal comercialización y desarrollo de éstas, con el consiguiente daño, no sólo económico, sino también moral para el autor o el artista. Posiblemente, sería conveniente educar, concienciar y recordar que auténtico derecho a servirse de una obra ajena, sólo es admisible en el estricto marco que seña-

¹⁴⁹³ Véase el artículo de López de Haro, ya citado en la nota 1330, pág. 18.

¹⁴⁹⁴ Rogel Vide, C., *Estudios de la Propiedad Intelectual*, pág. 184, nota 27. Dicho autor, parafraseando a López de Haro, nos recuerda cómo hasta en la propia Biblia, en la historia de Ruth, podemos hallar precedentes de estos aprovechamientos secundarios y, en absoluto, nocivos.

¹⁴⁹⁵ Lacruz Berdejo, *Ob. cit.*, pág. 341, en donde especialmente reproduce que se considera punible entrar en heredad o campo ajeno antes de haber levantado por completo la cosecha para aprovechar el espigueo o restos de ésta.

la el ordenamiento jurídico, en base a unas concretas consideraciones (¿superiores?) que se entienden como especialmente protegidas y por tanto se encuentran tasadas. El “derecho” a aprovechar, sin más, una obra protegida no es un derecho natural ni universal.

Por otro lado, las actuales libres utilidades tienen, frente a la teoría del uso inocuo tal y como recuerda Rogel¹⁴⁹⁶ origen legal y no dependen tanto de la tolerancia del titular, que en determinados casos, ni siquiera puede negarse u oponerse a tales utilidades. De ahí que parecería más acertado considerar que la facultad de reproducción de los autores sobre sus propias obras se encontraría limitada en concretas ocasiones por una especie de “uso legal similar, pero no idéntico, al considerado por la teoría del uso inocuo”. En tanto que puede ser no inocuo y además no tiene su origen en un principio general del derecho, sino en disposiciones legales concretas¹⁴⁹⁷.

Cuestión desde hace tiempo conectada con lo anterior es la conocida como teoría del “*fair use*” que aparece claramente definida en el título 17, capítulo 1, artículo 107 de la Ley estadounidense de derechos de autor¹⁴⁹⁸. La denominación del mismo párrafo es bastante clara: “límites a los derechos exclusivos: *fair use*”. Se define como tal la posibilidad de reproducir una obra amparada por el “*copyright*”, en el marco de la docencia o con el propósito de comentarla, criticarla e, incluso, dar noticia de ella. En el mencionado texto aparece como una clara excepción a los derechos exclusivos de los titulares del “*copyright*”¹⁴⁹⁹. Tales reproducciones, por tanto, no constituirían infracciones. En orden a la determinación del carácter de tales usos en cada caso, se ofrecen cuatro factores a tener en cuenta: 1º. El propósito y el carácter de la utilización, con especial referencia a los usos de naturaleza comercial, frente a los que no tienen tal condición. 2º. La naturaleza de la propia obra amparada por el “*copyright*”. 3º. La cantidad y la trascendencia de la parte de la obra que ha sido utilizada, habida cuenta la obra en su totalidad considerada. 4º. El efecto o las consecuencias que tal utilización pueden producir en el valor o en la potencial explotación comercial de la obra.

¹⁴⁹⁶ *Estudios de la Propiedad Intelectual*, págs. 149 y ss.

¹⁴⁹⁷ Ídem, *ibídem*, pág. 149, nota 30. Véase también Rams Albesa, J., *Uso, habitación y vivienda familiar*, Madrid 1987, pág. 22 de la mano de Venezian.

¹⁴⁹⁸ Puede verse al respecto, Sancho Gargallo, I., “El Fair use como límite natural de los derechos de propiedad intelectual”, manejo el texto mecanografiado de la *Comunicació a la sessió de l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya* de 26 d'abril de 2011.

¹⁴⁹⁹ Tales derechos se encuentran recogidos en el artículo 106 y 107 del citado texto legal estadounidense, por el que el titular del *copyright* se le reconocen una serie de facultades que pueden realizar por sí mismo o, por el contrario, autorizar a se materialicen.

La circunstancia de que se trate de una obra aún sin publicar no impediría, en sí misma, un “uso honesto”, siempre que se dieran todas las consideraciones arriba indicadas.

Nos encontramos ante una configuración, y así ha sido ya destacado previamente, que, a pesar de su origen (ajeno a todo nuestro acervo histórico y jurídico) ha ido calando no sólo en nuestra doctrina científica, sino también en la jurisprudencial, tal y como acertadamente adelantó -y así ha sido previamente señalado- hace ya tiempo Rogel¹⁵⁰⁰. La consideración de “uso honesto” o “leal” se sigue utilizando en el marco de los límites a los derechos de los autores, al extrapolar la definición sajona al sistema continental. Ahora bien, el ámbito de aplicación de dicho criterio o concepto no se agota unilateralmente frente a las facultades reconocidas a los titulares de los derechos; bien al contrario, podría y debería servir así mismo como “límite a los límites”¹⁵⁰¹. En cierto modo, ese sería el sentido por el que parece apostar el artículo 13 del Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, al advertir a los Estados miembros que deben circunscribir las limitaciones o las excepciones impuestas a los derechos exclusivos, sólo a determinados casos especiales que no atenten a la normal explotación del derecho, ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos de los titulares de tales derechos.

En resumidas cuentas, el principio romano del “*ius usus innocui*” era aplicado en un primer momento, en orden a los derechos de propiedad inmobiliaria y en las relaciones de vecindad. Lo que traído a la actualidad significaría un equivalente a una utilización realizada con medida y normalidad inocua. Por su propia definición, debe tratarse de un uso, inocuo, benigno, inofensivo, de manera que, no debe de producir daño alguno ni al titular ni al contenido del derecho de propiedad. En materia de derechos de autor es semejante al “uso honrado” reconocido por el Convenio de Berna o por el ADPIC, a pesar de que éste concepto tiene origen legal y el otro no. La OMPI, en su “*guía del Convenio de Berna*”, asimismo menciona los usos “normalmente admisibles, los que corrientemente se acepta, aquellos que no se oponen al sentido común. El “*Glosario de Derecho de autor y derechos conexos*” de la misma organización internacional equipara los usos honrados con la teoría llamada “de los tres pasos”, por la cual, en primer lugar, se ha de tratar de supuestos particulares en los que se ven afectados derechos exclusivos e ilimitados. La interpretación, por tanto debe ser restringida. En segun-

¹⁵⁰⁰ *Estudios sobre Propiedad Intelectual*, págs. 145 y ss. Destaca la importancia que para dicha extensión tuvo en su momento el caso “Betamax”, planteado, en lo esencial, bajo los presupuestos de la teoría del “*faire use*”.

¹⁵⁰¹ Ídem, *ibídem*, pág. 147.

do lugar, que no atenten contra la explotación normal de la obra. Y, por último, que no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del autor¹⁵⁰².

Dicha teoría, por tanto, obedece a un “sistema abierto” que deja un amplio margen interpretativo al juez. Dicho criterio se asemeja así mismo al llamado “*fair use*”/“*fair dealing*” del sistema anglosajón. Semejanza que se rompe en tanto que, en la tradición latina, los límites admitidos se encuentran detallados con precisión, frente al sistema anglosajón, en el que no se determinan en concreto los casos de utilidades lícitas. El juez determinará caso por caso, cual de ellos es lícito y cual no. Dicho de otra forma: un uso de una obra ajena, a tenor del sistema continental podría considerarse ilícita bajo nuestro sistema y en el anglosajón absolutamente lícita.

En definitiva, todo lo que antecede en cuestión de límites conduce a una situación que si se definiese tomando como modelos las figuras geométricas, equivaldría a una serie de círculos concéntricos, pero conectados entre sí, al modo del mitológico reptil, conocido como “*ovróβoπος*” en el que el principio era el fin y el fin, de nuevo, el principio, con lo que ningún conocimiento se desperdiciaba o se perdía.

¹⁵⁰² Ficsor, M., “How much of What? The ‘Three-Step Test’ and its Application in Two Recent WTO Dispute Settlement Cases” en la *RIDA* n° 192 (2002), págs. 110-251.

CONCLUSIONES

Las conclusiones de un trabajo de investigación son la/s respuesta/s a la/s hipótesis que dieron origen al estudio. Debemos entonces, ahora, retomar los interrogantes que formulábamos en la introducción de esta tesis: ¿Por qué la propiedad intelectual tiene un tratamiento especial en nuestro ordenamiento jurídico? ¿Bajo qué categoría jurídica quedaron protegidas, a raíz de la aparición de la imprenta, las producciones del espíritu? ¿Cómo y cuándo fueron surgiendo esos límites tan característicos que conforman la propiedad intelectual como propiedad especial?

Para responder a estas cuestiones -y algunas otras que fueron surgiendo durante la investigación- es preciso alterar el orden con el que fueron planteadas inicialmente, ya que al encontrarnos ante un proceso histórico, para una comprensión del mismo, es preciso ajustarnos la *iter* cronológico de los acontecimientos.

1ª. Es un viejo tópico que el fenómeno de la propiedad literaria o propiedad intelectual nació al amparo de la invento de la imprenta. Antes de Guttemberg, las producciones del ingenio, ya estuvieran plasmadas en pergamino, ya en un soporte más económico como el papel, eran objetos de alto valor al alcance de muy pocos. La imprenta abarató los costes y el libro dejó de ser un objeto suntuario.

Los primeros impresores, por razones obvias, llevaban a “letra de molde” aquellas obras que eran más demandadas en el mercado: biblias, libros de oraciones, libros jurídicos, autores clásicos... Obras, en definitiva, por las que no era necesario pagar “derechos” a los autores. La inversión se concretaba en el pago de los manuscritos o, en su caso, a los copistas, en el papel, en la tinta y en la mano de obra. El problema se presentaba cuando una vez impresa la obra y se ponía en circulación otros impresores realizaban ediciones furtivas. Aquéllos, al no tener que hacer frente a los mismos costes (no tenían que adquirir manuscritos o pagar copistas, utilizaban papel y tintas de inferior calidad...), podían vender los libros a inferiores precios, ocasionando un grave perjuicio económico al impresor primigenio.

Al contrario de lo que sucedía con los objetos materiales (*res corporales*), para los que el derecho -el *ius commune*- ofrecía instrumentos

de defensa frente a las agresiones de terceros, los libros se hallaban indefensos. El problema se presentaba cuando un impresor, que podía haber adquirido legalmente el libro pagando su justo precio, procedía a una impresión furtiva de la obra. En este caso, el derecho no ofrecía al impresor afectado un medio para oponerse a dicha impresión. El único recurso era acudir a un instrumento jurídico típico del derecho medieval: el privilegio.

El privilegio no implicaba el reconocimiento de la propiedad del *corpus mysticum* de la obra al impresor, sino la concesión de la explotación en exclusiva de ese libro, protegida con las sanciones contenidas en el privilegio para los infractores del mismo. El privilegio, por tanto, tenía un carácter esencialmente tuitivo de esa impresión en concreto que se quería defender de los impresores furtivos. El privilegio se otorgaba no al impresor con carácter personal, sino a un libro, a una obra, a la que se quería proteger.

Aunque no disponemos de datos exactos de los libros impresos en Castilla durante el periodo incunable (1475-1500), sí, en cambio, contamos con el catálogo de Norton para las dos décadas comprendidas entre 1500 y 1520. Los datos no pueden ser más expresivos: sólo un 5,22 por ciento de los impresos (938) gozaron de la merced del privilegio. No resulta difícil conjeturar que para el periodo incunable nos moveríamos en un porcentaje similar o, incluso, más bajo. ¿Significa esta cifra que la piratería editorial era inferior en Castilla que en otros reinos? Para responder a este interrogante necesitaríamos disponer de otros tantos catálogos similares al de Norton para Cataluña, Aragón y Valencia y hacer un análisis comparativo.

A la vista de estos datos, podemos adelantar una primera conclusión: los privilegios, en este primer tercio del siglo XVI -y posiblemente también desde la aparición de la imprenta- se solicitaban para proteger a un número muy reducido de impresiones. De un mismo taller podían salir libros, unos, con la protección del privilegio, y otros no.

2ª. Este panorama comenzó a cambiar cuando los autores comprendieron que debían proteger también sus obras. La primera noticia que dispongo de un autor que solicitara privilegio para su obra data de 1497. A partir de esa fecha, lenta pero progresivamente, los autores acudieron al monarca en busca de protección para sus obras. Si durante los 20 años que transcurren entre 1511 y 1530 fueron 27 los autores quienes solicitaron al rey un privilegio, en los 15 años que median entre 1550 y 1565 hemos constatado 184 autores solicitantes de esta merced. Paralelamente, para esos mismos lapsos temporales, entre libreros, impresores y editores, tan sólo 15 pidieron privilegios entre 1511 y 1530, y 43

para el periodo 1550-1565. En la década final del siglo XVI, mientras las solicitudes de privilegio por parte de los editores, impresores y libreros apenas alcanzaron las 29 peticiones (3,95 por ciento), las solicitudes de los autores llegaron a 595 (81,17 por ciento). ¿A qué se debe este cambio?

Pensamos que este cambio tan sustancial obedece a varias causas. En primer lugar, la toma de conciencia de los autores de la necesidad de proteger sus obras no sólo ya frente a ediciones furtivas, sino también frente a posibles plagios. En segundo lugar, con la obtención del privilegio -y la licencia, de la que hablaremos más adelante- el autor podía, o bien negociar desde una posición mejor su venta o cesión temporal al impresor, o bien participar en el negocio de la impresión de su propio libro. Desde luego, tampoco es descartable la posibilidad de que la solicitud del privilegio -y licencia- por parte del autor viniera impuesta por el librero/impresor, como así parece inferirse de alguno de los contratos de impresión que hemos manejado. Cuestión distinta es que, al final, el autor estaba en manos del impresor si quería editar su libro, con lo que se podían producir situaciones abusivas que tantas veces denunciaron los autores.

Una segunda conclusión podemos extraer de los datos manejados: al contrario de lo que se viene afirmando y repitiendo sin ningún apoyo empírico, los privilegios, al menos en Castilla, desde mediados del siglo XVI eran solicitados mayoritariamente por los autores, y, desde finales de esa misma centuria, casi de manera exclusiva.

3ª. Hemos dejado claro en la conclusión primera el carácter tuitivo de los privilegios, los cuales en ningún caso pueden ser identificados con el derecho propiedad sobre la obra, ni siquiera del propio libro al que protegían. El privilegio confería un derecho exclusivo de explotación, semejante a los que de manera objetiva reconocerían la Ley de propiedad literaria de 1847 y la de Propiedad intelectual de 1879 a todos los autores, sin necesidad de acudir a la solicitud al monarca de derecho exclusivo alguno para poder disfrutar de los beneficios de sus obras.

Queda, no obstante, con relación al privilegio, otra importante cuestión ¿A qué se debe la temporalidad de los privilegios? ¿Por qué, si eran una protección para las obras del ingenio, no se otorgaban indefinidamente?

El privilegio, como se ha dicho, no confería el derecho de propiedad sobre la obra. Esta cuestión, la propiedad de las obras, la abordaremos en la siguiente conclusión.

Decíamos en la primera de estas conclusiones que los privilegios nacieron ante la necesidad por parte de los impresores de tener que proteger determinadas impresiones ante las posibles ediciones furtivas. Los impresores no eran los autores de las obras que imprimían (clásicos, obras religiosas o jurídicas), sino que ellos estaban solicitando una situación de “privilegio” -y nunca mejor utilizada la palabra- frente a otros impresores a los que, en caso de la concesión, se les impedía hacer otra impresión de la obra en cuestión.

El privilegio conllevaba un derecho de explotación exclusiva, un monopolio o “estanco” utilizando la terminología de la época. Desde la Edad Media los “estancos” o monopolio estaban prohibidos. Únicamente al monarca se le reconocían algunas “regalías” o derechos inherentes exclusivos a la potestad real. Conceder entonces un derecho de explotación perpetuo o indefinido a un impresor para imprimir una determinada obra, implicaba la concesión de un estanco, pues se estaba privando a otros impresores llevar a “letra de molde” la obra en cuestión. De hecho, como se ha podido ver en la tesis, en ocasiones, algunos impresores elevaron quejas al monarca por la situación de ventaja que habían obtenido otros colegas por la reiterada concesión de privilegios para imprimir determinadas obras llegando a constituir un auténtico “estanco”. Otra cuestión es que el rey, para proveer de ingresos económicos a determinadas instituciones piadosas, les confiriera un privilegio indefinido para explotar alguna obra en concreto. Los privilegios, por las circunstancias en las que nacieron -solicitados por impresores-, nacieron sujetos a una temporalidad definida, si bien, como también se pudo comprobar, era frecuente que, una vez finalizado el término de concesión del privilegio, se podía solicitar su prórroga. Prórroga, por otra parte, que, si bien era concedida con frecuencia, generalmente el tiempo de “prorrogación” se veía reducido, sin que cupiera, en principio, la posibilidad de una tercera prórroga.

Pero el tiempo de explotación de la obra concedido por el privilegio -generalmente 10 años-, no constituía de por sí una garantía total, ya que el impresor/librero durante ese tiempo, en su deseo -legítimo- de recuperar su inversión, podía establecer un precio desorbitado para la obra “privilegiada”. Surgió entonces otro instrumento para evitar esa situación abusiva por parte del impresor/librero: la tasa.

El precio más alto de venta del libro quedaba “tasado” por el Consejo Real y debía figurar siempre en los ejemplares. El impresor podía vender por debajo de ese precio, pero nunca por encima del mismo. De esta manera, con la limitación temporal del privilegio y la tasa, quedaba salvado el posible “estancamiento” en el que podían caer algunas obras.

Conviene, sin embargo, no perder de vista que el privilegio era algo “potestativo”. Para imprimir y vender un libro no era preciso solicitar un privilegio. Ya hemos aludido a cómo en Castilla, en la veintena de años que transcurren entre 1500 y 1520, poco más del 5 por ciento de los libros se vendieron con privilegio. Llegamos así a otra nueva conclusión: limitación temporal del privilegio y tasa, o tasa y limitación temporal del privilegio -tanto monta, monta tanto- constituían los instrumentos de control por parte del monarca para evitar situaciones de abuso (“estancos”) por parte de impresores/libreros. Transcurrido el término del privilegio, la obra quedaba “libre” en el mercado y podía ser impresa por cualquier otro impresor.

Esta situación es perfectamente comprensible cuando se trata de impresores que querían explotar, como hemos dicho, obras de autores ya muertos o extranjeros a quienes el pago de unos “derechos” por sus obras resultaba imposible.

Cuando los autores comprendieron que para poder explotar sus obras de manera exclusiva era necesario solicitar un privilegio, el sistema “*anti-trust*” ya estaba configurado: si querían obtener un aprovechamiento “privilegiado”, protegido por el derecho, debían acudir al rey; de lo contrario, si imprimían el libro sin el privilegio podían correr el riesgo de que su obra pudiera ser presa de los impresores furtivos o, incluso, objeto de plagio.

4^a. El privilegio, potestativo; la licencia, obligatoria. No vamos a repetir el proceso por el que la licencia acabó convirtiéndose en el instrumento de control ideológico, primero, de la Iglesia, después, de la propia monarquía. No faltan autores que la confunden con el privilegio siendo mecanismos distintos y que cumplen diferentes funciones.

Si cualquier obra podía ver la luz sin necesidad de un privilegio, desde 1502 la licencia se convirtió en un requisito imprescindible para la impresión de todo libro. Son numerosas las disposiciones que, desde el siglo XVI, reiteran una y otra vez, bajo severísimas penas, la obligación del trámite de la licencia ante el Consejo.

Desde principios del siglo XVI, tenemos, pues, constituidos los tres pilares -la tríada-, sobre los que descansará el libro para el *ius publicum*: licencia, privilegio y tasa.

Con frecuencia se suelen hacer comparaciones con las vicisitudes que atravesó la propiedad intelectual en Inglaterra y en Francia durante los siglos XVII y XVIII. Es preciso reseñar al respecto que en ninguno de

estos dos países, al menos en la bibliografía que hemos manejado, se ha llevado a cabo un estudio en profundidad de los privilegios de impresión y de los documentos de aplicación del derecho, en especial los contratos. De modo, que los estudios realizados -como se había hecho entre nosotros hasta ahora-, se sostienen sobre el análisis de los textos normativos y -sólo en algunos casos- sobre la doctrina de la época. A falta de esos estudios, es preciso insistir en que la historia de la propiedad intelectual en esos dos países tiene, con respecto a la nuestra, más puntos de desencuentros que comunes. La existencia de un sistema de privilegios -generalizado, por otro lado, en toda Europa- no implica que su aplicación tuviera lugar dentro de los mismos parámetros que en España. Recuérdese que en Francia, ante la inexistencia de nuestra licencia, el privilegio operaba como instrumentos de control ideológico.

5ª. He dicho *ius publicum*... ¿Y qué sucedía con el *ius privatum*? Uno de los errores metodológicos en el que se ha incurrido con frecuencia ha sido el de considerar los textos de la *Novísima Recopilación de Castilla*, cual si del Código civil se trataran. A los juristas de la segunda mitad del siglo XIX y, desde luego, a los del siglo XX, el positivismo nos ha jugado una mala pasada. Al identificarse todo el Derecho con la ley, pronto se perdió esa amplitud de horizontes que proporcionaba el *ius commune*, en el que tan válida era la solución que había ofrecido un canonista del siglo XIV, como la que se podía encontrar en un texto del *ius proprium*. Lo importante era encontrar la solución más justa y equitativa al problema planteado.

Los primeros juristas que se interesaron por el estudio “propiedad literaria”, como entonces se acosumbraba a llamar, allá a mediados del siglo XIX (Escriche, Gómez de la Serna, Benito Gutiérrez, Colmeiro...), se hallaban preocupados más por la praxis. Imbuídos por la premisa de que el poder legislativo reside en el Estado, recurrían siempre una y otra vez a los textos de la *Novísima Recopilación* en busca de antecedentes, dado que en el otro gran cuerpo legal patrio, las *Partidas*, no encontraban referencias concretas y específicas a la propiedad literaria. Desde Mariano Vergara hasta Danvila, y, después de él, toda la doctrina del siglo XX repitió las referencias a los mismos textos de la *Novísima*, sin contextualizar en la mayoría de las ocasiones.

Si se acudía a citar algún texto de *Partidas* era para aludir a los casos de accesión recogidos en ellas procedentes del Digesto y de la *Instituta*. En el Digesto, Justiniano “codificó” los *iura*, es decir, seleccionó y ordenó sistemáticamente la mejor tradición de la jurisprudencia clásica y postclásica. El Digesto, en otras palabras, es un “código” de opiniones doctrinales. No se puede perder de vista que el derecho romano era un derecho jurisprudencial, doctrinal -diríamos hoy-, y, ante todo,

pragmático. Lo importante era el “*casus*”. De manera que -y volvemos a lo que decíamos antes sobre la *Novísima Recopilación*-entender el Digesto como un código moderno significa que no se ha contextualizado correctamente el derecho romano.

Del análisis de los textos de Paulo, Gayo, el Digesto y las Instituciones no se puede deducir que en Roma, lo que se ha afirmado frecuentemente, no se llegó a diferenciar entre el *corpus mysthicum* y el *corpus mechanicum*. El texto de las Instituciones es, en mi opinión, diáfano. Y nuestras *Partidas* siguieron esa misma senda; incluso, llegaron a ser más explícitas.

Sin embargo, el soporte doctrinal y normativo en el que descansaban las producciones del ingenio no estaba en las distintas opiniones acerca de la accesión, sino en la posibilidad de llegar a tener “*dominium*” sobre las “*res incorporales*”. Y en las *Partidas* también quedó así recogido.

Pero una hipótesis -conjetura sometida a verificación empírica- ha de ser constatada o “falseable” -como diría Karl Popper-, de manera que no es suficiente exponerla sin verificación.

En el mundo de los documentos de aplicación del derecho de los siglos XVI, XVII y XVIII pudimos constatar que las obras literarias vivían al margen del privilegio: se compraban y vendían; se donaban y se heredaban como cualquier otro bien material (*res corporalis*). Hemos traído a colación una cantidad suficiente de ejemplos como para poder concluir que, hasta el siglo XVIII, las obras del espíritu tenían cabida dentro del concepto de *dominium*, de lo contrario, ¿bajo qué categoría jurídica se hallaban amparadas? En la *Novísima Recopilación* se habían recogido aquellas disposiciones referentes al mundo del libro que tenían transcendencia para el *ius publicum*; el derecho romano y las *Partidas* implícitamente arropaban a las obras literarias, científicas y artísticas en su vertiente del *ius privatum*.

6ª. Y acabamos de aludir al siglo XVIII, el siglo de las reformas. Reformas que llegaron también al universo del libro. Y lo mismo que la economía, los ministros ilustrados de Carlos III adoptaron las medidas necesarias para liberar el mercado del libro: a partir de ese momento sólo le serían conferidos privilegios a los autores, lo que, *a sensu contrario*, significaba que en unos pocos años todas las obras que se hallaban en manos de editores, impresores y libreros “protegidas” por privilegios, pasarían a un mercado libre. Se ha repetido -y se sigue repitiendo- que se debe a Carlos III el reconocimiento, por primera vez, de la propiedad intelectual a los autores. En una lectura contextualizada de

las Reales Órdenes carolinas no se puede ni deducir ni inferir dicha afirmación. Se pretendía proteger a los escritores -“literatos”-, y, al mismo tiempo, poner fin a las prácticas monopolísticas de algunos impresores/libreros, quienes, además, se habían empezado a reunir en corporaciones gremiales.

Una vez más, la monarquía intervino en el ámbito librario -no había sido la primera vez- pero intervenía para sus intereses y desde el *ius publicum*. Si Lope de Vega regalaba doce comedias a un matrimonio amigo, o si Góngora donaba a su sobrino todas sus obras para que las publicara y explotara, aun cambiando su propio nombre, era algo que al monarca no le afectaba; era *ius privatum*.

7ª. Y llegó la Revolución... Y llegó hasta Cádiz, allí sitiada por los franceses... Llegó la Revolución. Y de esos franceses, contra los que se estaba luchando hasta el exterminio más allá de Puerta Tierra, se tomaron sus ideas... muchas ideas, que triunfaron dentro de los muros del Oratorio de San Felipe de Neri. Era necesario poner fin al Antiguo Régimen, a sus instituciones, a sus estructuras, a sus privilegios... Y con los privilegios de clase, cayeron los privilegios de los libros. Los derechos subjetivos -base del ordenamiento jurídico medieval- fueron ahora sustituidos por derechos objetivos...

En el debate gaditano -lo mismo que había sucedido en la Convención parisina- muchos de los diputados no entendían cómo al mismo tiempo que se exaltaba la sacralidad de la propiedad de la tierra era “pisoteada” la más personal y vinculada al espíritu del hombre: la literaria.

Fue entonces, allá en la lejana Cádiz, cuando se comenzaron a sentar las bases de que las ideas no tenían dueño, de que no se podía privar a la nación de aquello que podía beneficiarla... las bases de que las producciones del espíritu no eran como la propiedad común: “*Alea iacta est*”.

De nada sirvió ese intento, en 1823, de restablecer el “*status quo*” y devolver la propiedad literaria al manto de la propiedad común. La Ley Calatrava se fue con el agonizante Trienio Liberal.

8ª. Triunfó finalmente el régimen liberal. El Decreto gaditano de 1813, así como los cuatro artículos del Reglamento de 1834 eran insuficientes para regular el cada vez más complejo mundo de las letras y del espectáculo. Autores, dramaturgos y empresarios presionaban para conseguir un régimen jurídico cierto y estable. Así, en 1840, finalizada la Guerra carlista, se comenzó a trabajar en ese sentido. Nació así el Proyecto de 1840, pero la inestabilidad política impidió que prosperase.

Con los moderados en el poder se retomó de nuevo el proyecto, que cristalizó en la reforma de 1845. Sobre esa base se trabajó hasta concluir el Proyecto de 1846, sobre el que se elaboró la Ley de Propiedad literaria de 1847.

En el debate parlamentario de la Ley, tanto en el Senado como en la Cámara Baja, se pusieron nuevamente sobre la mesa las contradicciones que había salido en Cádiz.

La controversia sobre la perpetuidad o limitación de la propiedad literaria se había desencadenado años antes en Francia y en ella participaron —y seguían participando en este momento— no sólo literatos y juristas, sino también economistas y políticos. Y aunque España continuaba mirándose en el espejo de nuestros vecinos del norte de los Pirineos, en las Cortes, en el momento de debatir la futura Ley de 1847, apenas se oyeron argumentos de peso en defensa de una y otra posición.

El tema de la naturaleza jurídica de la propiedad literaria, no obstante, estuvo presente en todos los debates. La limitación temporal del reconocimiento de los derechos a los herederos de los autores propició, en 1847, las más largas discusiones tanto en el Senado como en el Congreso. Pero la impresión que queda después de leer todas esas intervenciones es que había un consenso implícito entre moderados y progresistas para encuadrar a la propiedad literaria dentro del género de las propiedades especiales. Así apareció en el Proyecto de Código civil de García Goyena.

Sin embargo, en el ámbito universitario y en los círculos vinculados a las artes y las letras, había un sentir unánime a favor de la perpetuidad de la propiedad literaria y su consideración como propiedad común. Los hombres de la política —una vez más— hicieron oídos sordos y se mantuvieron firmes en sus principios. La limitación temporal de la propiedad literaria —y damos entrada a nuestra séptima conclusión— fue una decisión política tomada a espaldas y sin consulta de aquellos que más directamente se veían afectados por dicha decisión.

9ª. Treinta años después de haber sido promulgada la Ley de 1847, el movimiento pro perpetuidad no se había rendido. Tomó la bandera Manuel Danvila, diputado a la sazón, quien en 1876 presentó ante el Congreso un nuevo proyecto de ley con el reconocimiento de la perpetuidad como emblema del mismo. Pero antes de que se llegara a discutir en las Cortes, el gobierno abortó la intentona e hizo saber que no estaba dispuesto a transigir con la perpetuidad. El proyecto “*non nato*” de Danvila hubo de retirarse y sobre él una comisión del Senado comenzó a

trabajar. Hasta tres comisiones llegaron a intervenir, que fueron desdibujando cada vez más el proyecto primigenio de don Manuel.

Sin duda, en la decisión del gobierno debió pesar que reconocer la perpetuidad de la propiedad intelectual era marchar contracorriente en el panorama europeo. Se concedió, en última instancia, la ampliación del término *post mortem* a 80 años, pero nada más.

Si el nivel jurídico, en el plano doctrinal de los debates de 1847, había sido pobre, las intervenciones -en la única sesión del Senado- para discutir el Proyecto de 1878 fueron paupérrimas. Convencidos de ante mano, por la irrevocable decisión del gobierno, de que la propiedad intelectual quedaría limitada, algunos pensaron que la ampliación del término *post mortem* a 80 años era un primer paso hacia la perpetuidad y, hasta cierto punto, lo consideraron un triunfo. Quedaba todavía por jugar la baza del Código civil... pero la perdieron también. El Código civil acabó consagrando el principio de especialidad de la propiedad intelectual, de cuyo redil ya no volvería a salir jamás.

10ª. Con el Código finalizó todo el debate. La Ley de 1879, considerada como muy avanzada y moderna para su tiempo, fue, sin embargo, envejeciendo y mostrando sus carencias al hilo de los avances tecnológicos.

La evolución y progreso del derecho de autor vino de fuera, de las convenciones internacionales (Bruselas, París, Berna...). La modernización, por tanto, fue un producto exógeno. La experiencia había mostrado que no era posible vivir a base de remiendos.

En 1934 se elaboró un nuevo proyecto de Ley; un proyecto moderno y ambicioso, que miraba también al futuro, no sólo al presente, aunque siempre dentro de los parámetros de la especialidad. Pero la Guerra civil truncó su esperanza de vida...

11ª. A la hora de proceder al análisis de los límites, hemos podido comprobar que el primer límite que separó a la propiedad literaria del seno de la propiedad común, fue la limitación de la explotación de las obras a los herederos del autor. No obstante, se puede apreciar una evolución: de los 10 años inicialmente establecidos en el Decreto de 1813 y tras un reconocimiento efímero de la perpetuidad en la Ley de 1823, se regresó nuevamente a los 10 años en el Reglamento de 1834. La Ley de Propiedad literaria de 1847 estableció toda una gama de límites temporales (principalmente 50 y 25 años) en función del tipo de obra a proteger. Pero la Ley de 1879 unificó en 80 años el término *post mortem* para

los herederos. Término que se mantuvo en el Proyecto de 1934 y en la Ley de Propiedad intelectual de 1987.

La entrada en la Unión Europea ha sido un factor importantísimo para la evolución de la propiedad intelectual, pues nuestro ordenamiento interno se ha visto obligado a tener que ir adaptándose a las numerosas Directivas que se han dictado en esta materia.

Para justificar la limitación temporal de la propiedad intelectual se acudió a un argumento que irá siempre de la mano de aquella limitación: la función o interés social que conllevan las obras del ingenio. En todos los debates sobre la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual tarde o temprano se esgrimió el argumento del interés social, unido al principio de la inapropiabilidad de la ideas.

Poco a poco fueron surgiendo los otros límites: el derecho de cita, cuyos orígenes se remonta también al siglo XIX; las intervenciones parlamentarias y, en general, todas aquellas intervenciones públicas que llevaban consigo la transmisión de nuevas ideas (conferencias, lecciones, discursos...).

El siglo XX y su revolución tecnológica en el mundo de la comunicaciones –y de los nuevos soportes- trajo consigo un despliegue de limitaciones insospechado: los trabajos difundidos en beneficio de la información, en beneficio de la cultura, las copias privadas...

Se ha llegado así a un dominio que se encuentra constreñido por tres tipos de límites. En primer lugar, los límites relativos a cualquier derecho subjetivo. En segundo lugar, aquéllos que corresponden al derecho de propiedad en general, y, por último, los límites relacionados directamente con la propiedad intelectual. Son éstos los que más transformaciones han sufrido debido tanto a la aparición de nuevos soportes cuanto a la posibilidad de obtener copias de la misma cada vez con mayor facilidad y con mejor calidad.

12^a. Y como conclusión final podemos aducir la paradógica evolución que ha tenido la propiedad intelectual a lo largo de su historia. Si tomanos como punto de partida el mundo romano, podemos constatar que derecho no entró a regular específicamente las producciones del espíritu. Eran, simplemente, *res incorporales* susceptibles de *dominium*, como los derechos de crédito o la herencia. Nadie discutía a un Virgilio si era el *dominus* de la *Enedia* o al cordobés Lucano la paternidad sobre la *Farsalia*. La transmisión manuscrita de cualquier tipo de obra –ya fuera sobre pergamino o sobre papiro- era sumamente costosa y sólo estaba al alcance de unos pocos. La producción literaria -o cientí-

fica- no era un negocio, aunque hayan llegado a nosotros noticias de ejemplos de ventas de obras por parte de sus autores. En todo caso, el autor, aun siéndole reconocido el *dominium* sobre el *corpus mysticum*, se hallaba totalmente indefenso ante las posibles copias furtivas o los plagios que pudieran sufrir sus obras. Esta situación es perfectamente homologable al acontecer de los siglos medievales.

La gran transformación se produjo con la aparición de la imprenta. El libro dejó de ser un objeto suntuario y libreros/impresores, primero, y autores, poco después, supieron ver el potencial económico que se escondía tras los libros. Las obras del ingenio seguían teniendo su cabida dentro de los textos del *ius commune* como un verdadero *dominium*, pero ahora sí era necesario buscar un instrumento de defensa para ese *dominium*; un instrumento que garantizara a su dueño -el autor- una explotación de aquello que era tan “suyo”. Y se acudió a un instrumento medieval: el privilegio. Los libreros/impresores buscaban la protección de su edición -normalmente de una obra “sin dueño”- los autores perseguían la protección de la explotación exclusiva de “su obra” para obtener un rendimiento económico de ella. Desde luego que podían imprimirla sin privilegio, pero ello conllevaba un riesgo muy elevado. Propiedad común, por tanto, cuya explotación en exclusiva era garantizada -bien es cierto que temporalmente- por el privilegio.

Con la Revolución acabaron los privilegios de clase y con ellos los de impresión de libros. El derecho subjetivo -el privilegio- fue sustituido por un derecho objetivo: la ley. Ley que garantizaba ahora a todos los autores su derecho de explotación exclusiva, como diría Muñoz Torrero en Cádiz; derecho distinto al de propiedad. Pero con la ley llegó también la limitación temporal del aprovechamiento *post mortem* de los herederos. Fue el primer paso hacia una propiedad especial. Primera limitación al derecho de los autores que paulatinamente se vio cercenado, constreñido, por un límite, y ahora otro y otro... Las leyes decimonómicas buscaban -así lo decían todas- proteger los derechos de los autores, pero la realidad fue que, con la entrada del siglo XX, esos derechos irían siendo cada vez menores... Y cuando la tecnología parecía que podía ampliar el horizonte de la explotación de esos derechos hasta unos límites insospechados, los autores cayeron en la trampa de esa propia tecnología y, al final, han quedado en una situación de indefensión análoga a la que vivieron los Ovidio, Cicerón o Séneca en la vieja Roma.

BIBLIOGRAFÍA

AGULLÓ Y COBO, M., *La imprenta y el comercio de libros en Madrid (siglos XVI-XVIII)*, Madrid 1991, 2 vols.

- “Fundición y fundidores de letras de imprenta en Madrid” en el *Butlletí de la Reial Acadèmia de Bones Lletres de Barcelona*, vol. 49 [2003-2004], págs. 317-352.

AHRENS, H., *Curso de Derecho Natural o de Filosofía del Derecho formado con arreglo al estado de esta ciencia en Alemania por...., traducido y aumentado con notas y una tabla analítica de materias por orden alfabético por D. Ruperto Navarro Zamorano*, Madrid 1841, 2 tomos.

ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho Civil. I. Introducción y parte general*, 16ª ed. Madrid 2004.

ALONSO MARTÍNEZ, M., *Estudios sobre Filosofía del Derecho. Discursos y Memorias leídos en la Academia de Ciencias Morales y Políticas*, Madrid 1874.

ALONSO ROMERO, P., “Antonio Gómez, catedrático de Leyes en la Universidad de Salamanca (1529-1561), en el vol. *De Nuevo sobre juristas salmantíces*, Salamanca 2015, págs. 25-49.

ÁLVAREZ, J.Mª., *Instituciones de Derecho real de España*, Madrid 1829, 2 tomos.

ÁLVAREZ BARRIENTOS, J., “La profesión del escritor ante el reformismo borbónico” en el vol. *El reformismo borbónico* (Guimerá, A., ed.), Madrid 1996, págs. 227-246.

ÁLVAREZ MARTÍNEZ, C., *Instituciones de Derecho civil*, Valladolid 1840.

ÁLVAREZ ROMERO, C. J., *Significado de la publicación en el Derecho de propiedad intelectual*, Madrid 1969.

- “La Constitución española y el derecho de propiedad intelectual” en el *Boletín de la ANABAD* t. 29, nº 1 (1979), págs. 71-87.

ANDRINO HERNÁNDEZ, M., “Navarro Zamorano y los orígenes del krausismo en España” en la *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, nº 53 (sept.-oct. 1986), págs. 71-100.

ANÓNIMO. *Semblanzas de los 340 diputados a Cortes que figuran en la legislación de 1849-1850*, Madrid 1850.

ANSORENA, L. DE. *Tratado de la Propiedad intelectual en España*, Madrid 1894.

ANTÓN ONECA, J. “Historia del Código penal de 1822” en el *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, t. 18, nº 2 (1965), págs. 263-278.

ANTONIO, N., *Bibliotheca Hispana Nova sive Hispanorum scriptorum qui ab anno MD ad MDCLXXXIV floruerunt notitia*, Madrid 1783, 2 tomos.

ARIGITA Y LASA, M., *El doctor Navarro don Martín de Azpilcueta y sus obras. Estudio histórico crítico*, Pamplona 1895 (reimpresión en 1998).

ARMENGOT VILLAPLANA, A., “La protección de los derechos de propiedad intelectual en la legislación española” en el *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº 6 (2002), págs. 133-158.

ARRESE IGOR, H. O., “La defensa de la propiedad intelectual en Fichte jacobino de 1793” en *Cuadernos de Filosofía alemana*, nº 21, (enero-junio, 2013), págs. 31-46.

ARTOLA, M., “El camino a la libertad de imprenta, 1808-1810” en vol. *Homenaje a José Antonio Maravall*, Madrid 1985, vol. I, págs. 211-219.

- *Los orígenes de la España contemporánea*, Madrid 1975, 2ª ed., 2 tomos.

ASSO, I. J. DE, Y MANUEL Y RODRIGUEZ, M. DE. *Instituciones del Derecho civil de Castilla*, Madrid, 5ª ed. 1792.

AZCÁRATE, G. DE. *Historia del Derecho de propiedad*, Madrid 1883, 3 tomos.

BAINBRIDGE, D., *Intellectual Property*, 9ª ed. Londres 2012.

BALBÍN DE UNQUERA, A., “Antonio Gómez”, en la colección *Jurisconsultos españoles*, publicada por la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid 1911, 3 tomos, t. II, pp. 41-48.

BAPPERT, W., *Urheberrechtsgedanken im Privilegienwesen?*, en *UFITA*, nº 42 (1964), págs. 90-141.

BARASI, L., *Diritti reali e possesso*. Milán 1952.

BASTIAT, F., *Oeuvres complètes. Le libre-échange*, 2ª ed. París 1862.

BATLLORI, M., “La época ilustrada” en el vol. *El Estado y la cultura (1759-1808)*, de la *Historia de España fundada por Ramón Menéndez Pidal y dirigida por José María Jover Zamora*, vol. XXXI-1, Madrid 1987.

BAZTÁN, C., *20 Documentos sobre Cervantes en el Archivo Histórico de Protocolos de Madrid*, Madrid 2001.

BAYLOS CORROZA, H., *Tratado de Derecho Industrial: propiedad industrial, propiedad intelectual, derecho de la competencia económica, disciplina de la competencia desleal*, 3ª ed. Pamplona 2009.

BELLIDO, J., XALABARDER, R. Y CASAS VALLÉS, R., “Comentarios sobre los privilegios de impresión de Nebrija (1495)” en *Fuentes primarias de Autor (1450-1900)*, en www.copyrighthistory.org (consultada el 25 de agosto de 2013).

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., (Coord.) *Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual*, Madrid 1997; 3ª ed. Madrid 2007.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., ET ALII, *Manual de Propiedad intelectual*, Valencia 2015.

BERGNES, A., *Historia de la imprenta: trata de su invención, historia primitiva e introducción en Europa*, Valencia 2002.

BERTRAND, A., *Le Droit d'Auteur et les Droits voisins*, París 1999.

BLANC, L., *Organisation du Travail*, 5ª ed., París 1847 (reimpresión París 2010).

BONCOMPAIN, J., *La Révolution des auteurs. Naissance de la propriété intellectuelle (1773-1815)*, París 2001.

BORDA, G. A., *Tratado de Derecho Civil. Derechos reales*, Buenos Aires 1978.

BOUZA, F., “Dásele licencia y privilegio”. *Don Quijote y la aprobación de libros en el Siglo de Oro*, Madrid 2012.

- “Costeadores de impresiones y mercado de ediciones religiosas en la alta Edad Moderna ibérica” en los *Cuadernos de Historia Moderna*, Anejo XIII (2104), págs. 29-48.
- “No puedo leer nada. El corrector general de libros Juan Vázquez del Mármol y la cultura escrita del Siglo de Oro” en *Syntagma. Revista del Instituto de Historia del libro y la lectura*, nº 0 (2002), págs. 19-45.

BRETONE, M., *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, Roma-Bari 1998.

BREULIER, A., *Du Droit de perpétuité de la propriété intellectuelle. Théorie de la propriété des écrivains, des artistes, des inventeurs et des fabricants*, París 1855.

BUSSI, E. *La formazione dei dogmi di diritto privato nel diritto comune*, Pavova 1937, 2 tomos.

CABRERA NÚÑEZ DE GUZMÁN, M. DE, *Discurso legal, histórico y político, en prueba del origen, progresos, utilidad, Nobleza y Excelencias del Arte de la Imprenta; y de que se le deben (y a sus artífices) todas las honras, exempciones, inmunidades, franquezas y privilegios del Arte Liberal, por ser, como es, Arte de las Artes*, Madrid 1675.

CÁMARA ÁGUILA, M^a P., “La ley por la que se declara el derecho de propiedad a los autores y a los traductores de obras literarias, y establece las reglas oportunas para su protección, de 10 de junio de 1847”, en *Pe.i. Revista de propiedad intelectual*, n^o 2 (mayo-agosto 1999), págs. 187-192.

CÁRDENAS Y ESPEJO, F. DE, *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial en España*, Madrid 1873 y 1875, 2 vols.

CARNELUTTI, F., “Sull'obbietto del diritto de privativa artistica e industriale” en la *Rivista del Diritto Commerciale*, t. II (1912), págs. 925-938.

CASABÓ RUIZ, J. R., *El Código Penal de 1822*, tesis inédita, Valencia en 1968.

- “La aplicación de Código Penal de 1822”, en *A.D.P.C.P.*, t. 32, n^o 2 (1979), págs. 333-344.

CASADO, I. M., *De la propiedad intelectual. Discurso pronunciado en la Universidad Central el 26 de febrero de 1859, en el acto de recibir la solemne investidura de Doctor en Jurisprudencia*, Madrid 1859

CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho Civil español, común y foral*, t. II, *Derecho de cosas*. vol. 1^o, *Los derechos reales en general. El dominio. La posesión*, 14^a ed., Madrid 1992.

- “El concepto de derecho subjetivo”, en *R.D.P.*, t. XXIV, n^o 281 (junio 1940), págs. 121 y ss.

CASTAÑEDA, C., *Imprenta, impresores y periódicos en Guadalajara, 1793-1811*, México 1999.

- *Del autor al lector: Historia del libro*, México 2002, 2 tomos.
- Libros para la enseñanza de la lectura en la Nueva España, siglos XVIII y XIX: cartillas, silabarios, catones y catecismos” en el vol. *Lecturas y lectores en la historia de México*, coordinado por Castañeda, C., Galván, L.E., y Martínez, L., México 2004, págs. 35-66.

CASTEL, J. *El restablecimiento de las relaciones entre España y las Repúblicas hispanoamericanas (1836-1894)*, Madrid 1955.

CASTILLA BAREA, M., “Notas sobre los derechos del compositor de la letra y de la música flamencas: sus derechos morales y patrimoniales y la tensión entre ellos. Ejercicio de los derechos después de la muerte del autor”, en el vol. *El flamenco y los derechos de autor*, Madrid 2010, págs. 77-142.

CASTILLO Y SORIANO, J. DEL, *Manual legislativo de la propiedad literaria y artística*, Madrid 1901.

CAVALLI, J., *La genèse de la convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques du 9 de septembre 1886*, Lausanne 1986.

CERVANTES, M. DE, *El viaje al Parnaso*, ed. *Obras completas de Miguel de Cervantes*, estudio, recopilación, prólogo y notas por Angel Valbuena y Prat, Madrid 1943.

CERVERA, F., “Soluciones y perspectivas del Derecho español de propiedad intelectual o Derecho de autor” en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, t. 57, nº 2 (1951), págs. 347-362.

CERVERA VERA, L., “La imprenta ducal de Lerma. El Duque de Lerma y las fundaciones en su villa antes de su cardenalato” en el *Boletín de la Institución Fernán González*, nº 48 (1970), págs. 76-96.

CHALES, D., *27 documentos de Lope de Vega Carpio en el Archivo de Protocolos de Madrid*, introducción y transcripción de..., Madrid 2004.

CHATAIN, M., *De la propriété littéraire*, Paris 1880.

CHICO ORTIZ, J. M^a., “Presente y futuro de la Propiedad intelectual”, en el *Boletín de la ANABAD*, t. 29, nº 1 (1979), págs. 9-30.

- “Principios y problemas de la propiedad intelectual”, en la *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, Año 60, nº 565 (1984), págs. 1321-1358.
- “Los aspectos humanos, sociológico y jurídico de la propiedad intelectual”, en la *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, Año 64, nº 584 (1988), págs. 107-134.

CLAIR, C., *Historia de la imprenta en Europa*, Madrid 1998.

CLAVERO, B., *(Mayorazgo: propiedad feudal en Castilla, 1369-1836)*, Madrid 1974.

COLLANTES DE TERÁN, F., “Documentos curiosos. Carta de franquezas de dos alemanes impresores de libros de molde” en *Archivo Hispalense* nº 2 (1986), págs. 297-298.

COLECCIÓN DE DECRETOS Y ÓRDENES QUE HAN EXPEDIDO LAS CORTES GENERALES Y EXTRAORDINARIAS DESDE SU INSTALACIÓN EN 24 DE SEPTIEMBRE DE 1810 HASTA IGUAL FECHA DE 1811, Cádiz 1812, t. I

COLECCIÓN DE LOS DECRETOS Y ÓRDENES QUE HAN EXPEDIDO LAS CORTES GENERALES Y EXTRAORDINARIAS DESDE EL 24 DE FEBRERO DE 1813 HASTA EL 14 DE SEPTIEMBRE DEL MISMO AÑO EN QUE TERMINARON SUS SESIONES, Madrid 1820.

COLECCIÓN LEGISLATIVA DE ESPAÑA (continuación de la Colección de Decretos), t. XLI (1847), Madrid 1849.

COLIN, A. Y CAPITANT, H., *Cours élémentaire de Droit Civil Français*, París 1914.

COLMEIRO, M., *Derecho administrativo español*, Madrid 1850, 2 tomos (2ª ed. 1858; 3ª ed. 1865).

COLOMBET, C., *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, París 9ª ed. 1999.

COMBY, J., “L’impossible propriété absolue” en el vol. *Un droit inviolable et sacré: la propriété*, París 1991.

COMTE, CH., *Traité de la Propriété*, Bruselas 1841.

CONGOST, R., “Sagrada propiedad imperfecta. Otra visión de la revolución liberal española” en la revista *Historia agraria*, nº 20 (abril 2000), págs. 61-93.

CONGRÈS LITTÉRAIRE INTERNATIONAL DE PARÍS. 1878. *Comptes rendus in extenso et documents*, París 1879.

CORTÉS GIRÓ, V., *Derecho de propiedad intelectual*, Alcoy 1958.

CUESTA GUTIÉRREZ, L., *La imprenta y el libro en la América hispana colonial*, Gutenberg Jahrbuch, Mainz 1957.

DANVILA Y COLLADO, M., *La propiedad intelectual: legislación española y extranjera comentada, concordada y explicada según la Historia, la Filosofía, la Jurisprudencia y los tratados*, Madrid 1882.

- *El libro del Propietario*, Valencia 1862.

DAVIES, G., *Copyright and the public interest*, Londres 2002

DECRETOS DEL REY NUESTRO SEÑOR DON FERNANDO VII, REALES ÓRDENES, RESOLUCIONES Y REGLAMENTOS GENERALES EXPEDIDOS POR LAS SECRETARÍAS DEL DESPACHO UNIVERSAL Y CONSEJOS DE S.M... por Don Josef María de Nieva, a partir de ahora *Colección de Decretos*, t. VIII, Madrid 1824.

DECRETOS DE LA REINA NUESTRA SEÑORA DOÑA ISABEL II, DADOS EN SU REAL NOMBRE POR SU AUGUSTA MADRE LA REINA GOBERNADORA, Y REALES ÓRDENES, RESOLUCIONES Y REGLAMENTOS GENERALES EXPEDIDOS POR LAS SECRETARÍAS DEL DESPACHO UNIVERSAL DESDE EL 1º DE ENERO

HASTA FIN DE DICIEMBRE DE 1834, por don Josef María de Nieva, t. XIX, Madrid 1835.

DE CHAUDENAY, R., *Les plagiaires, le nouveau dictionaite*, París 2001.

DE DIOS, S., “Los juristas de Salamanca en el siglo XV” en el vol. *Cultura, política y práctica del Derecho*, (De Dios, S. y Torijano, E. coords.), Salamanca 2012.

DE PASCUAL, F. R., “La espiritualidad cisterciense en el siglo XVI” en *Humanismo y Císter. Actas del I Congreso Nacional sobre humanistas españoles*, León 1996, págs. 679-711.

DELGADO CASADO, J., *Diccionario de impresores españoles (Siglos XV-XVII)*, Madrid 1996, 2 vols.

DELGADO PORRAS, A., “La experiencia española” en el vol. *Derechos de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000. I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual*, Madrid 1991, t. I, págs. 523-541.

- *Panorámica de la protección civil y penal en materia de propiedad intelectual*, Madrid 1988.

DEMOLOMBE, CH., *De la distinction des biens; de la propriété; de l'usufruit; de l'usage et de l'habitation*, París 1854, t. I, recogido en los *Cours de Code Civil*, t. IX.

DEGÉRANDO, BARÓN DE GÉRANDO, J. M., las *Institutes de Droit Administratif français ou Éléments du Code Administratif*, París 1829-1836, 6 tomos.

DESBOIS, H., *Propriété littéraire et artistique. Le Droit d'auteur en France*, París 1966.

DIARIO DE SESIONES DE LAS CORTES GENERALES Y EXTRAORDINARIAS. Dieron principio el 24 de septiembre de 1810, y terminaron el 20 de septiembre de 1813, Madrid 1870, 11 tomos (incluyendo las Sesiones secretas).

DIARIO DE LAS SESIONES DE CORTES CELEBRADAS EN SEVILLA Y CÁDIZ EN 1823, Madrid 1858, tomo único.

DIARIO DE LAS SESIONES DE LAS CORTES. CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. LEGISLATURA DE 1846 A 1847, Madrid 1877, 2 tomos.

DIARIO DE LAS SESIONES DE LAS CORTES. SENADO. LEGISLATURA 1846-1847, Madrid 1877, 2 tomos.

DIARIO DE LAS SESIONES DE LAS CORTES. SENADO. LEGISLATURA 1876, Madrid 1877.

DIARIO DE LAS SESIONES DE LAS CORTES. SENADO. LEGISLATURA 1877. MADRID 1878.

DIARIO DE LAS SESIONES DE LAS CORTES. SENADO. LEGISLATURA 1878.MADRID 1879.

DIARIO DE LAS SESIONES DE LAS CORTES. CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. LEGISLATURA 1878.MADRID 1879.

DÍAZ ALABART, S., “La parodia en la nueva Ley de Propiedad intelectual” en el vol. *Homenaje al profesor Juan Roca Juan*, Murcia 1989, págs. 193-214.

DÍAZ GARCÍA, J., “La posesión aplicada a las obras literarias” en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, nº 184 (1948), págs. 528-546.

DICKINSON, E., *Poemas (Fábula)*, Barcelona 1985 (2ª ed. 2006).

DIEGO GARCÍA, E. DE, Y SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, J. [directores], *Diccionario de la Guerra de la Independencia*, Madrid 2011, 2 tomos.

DÍEZ-PICAZO, L. Y GULLÓN BALLESTEROS, A., *Sistema de Derecho*, 11ª ed. Madrid 1990.

D´ORS, A., *Derecho privado romano*, Pamplona 1977.

DOCK, M-C., *Étude sur le Droit d´auteur*, en la Bibliothèque d´Histoire du Droit et Droit Romain, t. VIII, París 1963.

- “Genèse et évolution de la notion de propriété littéraire” en la *Revue Internationale du Droit d´Auteur*, nº 79 (1974), págs. 127-207.

DOMÍNGUEZ GUZMÁN, A., *La proyección de América en las prensas españolas (1493-1700)*, Sevilla 1992.

DOMÍNGUEZ ORTIZ, A., *Carlos III y la España de la Ilustración*, Madrid 1988.

DUNN, J., *The Political Thought of John Locke. An Historical Account of the Argument of the Two Treatises of Government*, Cambridge 1969.

DUPUIT, J., Du principe de propriété: le juste- l´utile. Première partie”, *Journal des économistes*, 2 ème série, vol. 29 (1861), págs. 321-347.

- “Du principe de propriété: le juste –l´utile. Suite et fin: De la propriété intellectuelle. Contradictions du système du juste”, *Journal des économistes*, 2 ème série, vol. 30 (1861), págs. 28-55.

DURANTON, A., *Cours de Droit français suivant le Code civil*, 2ª ed. París 1828, t. IV.

DUVERGIER, J. B., *Collection complète des Lois, Décrets, Ordonnances, Réglements et Avis du Conseil-d´État, publiée sur les éditions officielles du Louvre; de l´Imprimerie Nationale, par Raudouin; et du Bulletin des Lois, de 1788 à 1824 inclusivement, par ordre chronologique, avec un choix d*

Instructions ministérielles, et des notes sur chaque loi, indiquant, 1º les lois analogues; 2º les Décisions et Arrêts des Tribunaux et du Conseil d'État; 3º les Discussions rapportées au Moniteur, Paris 1926, t. 17.

EGUIZÁBAL, J. E., *Apuntes para una Historia de la legislación española sobre imprenta desde el año 1480 hasta el presente*, Madrid 1879.

ELÍAS, J. A., *Derecho civil y general de España, o sea resumen ordenado de las leyes vigentes en los varios territorios que forman la Monarquía española y las decisiones del Tribunal Supremo*, Madrid 1875-1877, 3 tomos.

ENNECERUS, L., KIPP, T. Y WOLFF, M., *Tratado de Derecho Civil* (Parte General) t. 1, vol. 2º. Barcelona 1935.

ESCRICHE, J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, 3ª ed. Madrid 1847, 2 tomos.

- *Manual del abogado o elementos de Derecho español*, Barcelona 1839.
- *Manual del abogado americano*, Madrid 1840.
- *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense, o sea resumen de leyes, usos prácticos y costumbres... dispuestas en orden alfabético de materias, con citas del derecho notas y adiciones por el Lcdo. Juan Rodríguez de San Miguel*, México 1837.

ESPÍN ALBA, I., “La parodia de obras divulgadas” en el vol. *Los límites del Derecho de autor* (coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2006, págs. 275-294.

ESPINOSA MAESO, R., “Contratos de impresiones de libros” en el *Boletín de la Real Academia Española*, nº 13 (1926), págs. 291-301.

FALK, H., *Les privilèges de Librairie sous l'Ancien Régime*, Ginebra 1970.

FERNÁNDEZ, L., *La Real imprenta del Monasterio de Nuestra Señora del Prado. 1481-1835*, Valladolid 1992.

FERNÁNDEZ, S. M., *La imprenta en Hispanoamérica*, Madrid 1977.

FERNÁNDEZ-ALBOR BALTAR, A., *La obra cinematográfica reproducida en cintas de vídeo*, Madrid 1995.

FERNÁNDEZ Y GARCÍA DE LA VILLA, R., *El contrato de edición*, Sevilla 1905.

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Mª B., “El límite del derecho de cita en la propiedad intelectual” en el vol. *Los derechos de propiedad intelectual en la obra audiovisual* (O´Callaghan, X., coord.), Madrid 2011, págs. 457-467.

FERNÁNDEZ-GUERRA Y ORBE, L., *D. Juan Ruiz de Alarcón y Mendoza*, Madrid 1871.

FERNÁNDEZ DE LA HOZ, J. M^a., *Código civil redactado con arreglo a la legislación vigente*, Madrid 1843.

FERNÁNDEZ SEGADO, F., *La libertad de imprenta en las Cortes de Cádiz. El largo y dificultoso camino previo a su legalización*, Madrid 2014.

- “La libertad de imprenta en las Cortes de Cádiz” en la *Revista de Estudios Políticos* n° 24 (2004), págs. 29-54.

FERRER VALLS, T., “Luis de Vergara: un autor en la etapa de formación de la comedia barroca”, en el vol. McGrath, M. J. (ed.), *Corónente tus hazanas: Studies in Honor of John Jay Allen*, Newark (Delaware), 2005, págs. 165-184.

FERRINI, C., *Manuale di Pandette*, 4^a ed. Milán 1953.

FIESTAS LOZAS, A., “La libertad de imprenta en las dos primeras etapas del liberalismo español, en el *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 59 (1989), págs. 351-490.

- “El Diario de sesiones de las Cortes (1810-1814)”, en el *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 65 (1995), págs. 533-558.
- Algo más sobre la vigencia del Código penal de 1822” en la *Revista de Historia del Derecho* [Granada], II-1 (1977-1978), págs.55-78.

FORNS, J., “Derecho de propiedad intelectual en sus relaciones con el interés público y la cultura” en *A.D.C.*, vol. 4, n. 3 (julio-septiembre 1951), págs. 985-1020.

- “Temas de propiedad intelectual. Fuerza obligatoria del Registro”, en *R.D.P.* t. XXVIII, n° 326 (mayo 1944), págs. 640-645.
- “Legislación internacional sobre el derecho del autor” *R.D.P.* Año XXXI, n° 364 y 365 (julio-agosto 1947), págs. 579-587.
- “Sobre una definición lógica del concepto publicación en *R.D.P.* Año XXXV, n° 408 (marzo 1951), págs. 304-311.

FRANCÉS ROMEU, R., *Lectiones elementares Iuris Regii Hispani, ad mentem et methodum studiorum hodie vigentes rationis exactae adornataeque*, Valencia 1833.

FRANCESCHELLI, R., *Tratatto di Diritto Industriale*, Milán 1960, 2 tomos.

FUCHS MATEO, L., “Una aproximación al derecho de cita en la obra audiovisual” en el vol. *Creaciones audiovisuales y propiedad intelectual. Cuestiones puntuales* (Coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2001, págs. 166-177.

FUENTESECA DEGENEFEE, M., *La formación romana del concepto de propiedad (Dominium, proprietas y causa possessionis)*, Madrid 2004.

FÜSSEL, S., *Gutenberg uns sein Wirkung*, Darmstadt 1999.

G.-QUIJANO, P.M., “Consideraciones sobre el concepto de las llamadas propiedades especiales” en el vol. *Estudios en Homenaje a Jordana de Pozas*, Madrid 1961, t. III, vol. 1, págs. 463-494.

GACTO FERNÁNDEZ, E., “Inquisición y censura en el Barroco”, en el vol. *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid 1990, págs. 153-172.

- *Inquisición y censura. El acoso a la inteligencia en España*, Madrid 2006.

GAGLIARDI, D., “*Quid puellae cum armis? Una aproximación a doña Beatriz Bernal y su Cristalián de España*”, Barcelona 2003.

GÁNDARA DE VELASCO, J., *La propiedad intelectual*, México 1888.

GARCÍA CÁRCCEL, R. Y BURGOS RINCÓN, J., “Los criterios inquisitoriales en la censura de libros en los siglos XVI y XVII” en *Historia Social*, nº 14 (1992), págs. 97-109.

GARCÍA CRAVIOTTO, F. (dir), *Catálogo general de incunables en bibliotecas españolas*, Madrid 1988-1990.

GARCÍA CUADRADO, A., “Aproximación a los criterios legales en materia de imprenta durante la Edad Moderna” en la *Revista general de información y documentación*, vol. 6, nº 2 (1996), págs. 125-190.

- “Cesión del privilegio de impresión de libros doctrinales para el Reino de Murcia” en la revista *Anabad* [Murcia], nº 9 (2009), págs. 36-45.
- “Un contrato de impresión: la edición de la *Historia de Lorca* del padre Morote” en la revista *Murgetana*, nº 122 (2010), págs. 87-116.

GARCÍA-GALLO, A., *El origen y la evolución del Derecho. Manual de Historia del Derecho español*, 4ª ed. Madrid 1971.

GARCÍA Y GARCÍA, A., “Un canonista olvidado: Juan Alfonso de Benavente” en la *Revista española de Derecho Canónico* nº 15 (1960), págs. 655-669.

GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Madrid 1852, 2 tomos.

GARCÍA LLANSÓ, A., *Manual de propiedad intelectual*, Barcelona 1901.

GARCÍA MARTÍN, J., “De la aproximación penal a la propiedad literaria: sobre el origen del derecho de propiedad intelectual en España (siglos XVIII-XIX), en la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, nº (2000), pp. 105-149.

- *El juzgado de imprentas y la utilidad pública. Cuerpo y alma de la Monarquía vicarial*, Bilbao 2003.

GARCÍA MORALES, J. “Primer Centenario de la Ley de Propiedad Intelectual de 1879” en el *Boletín de la ANABAD*, t. 29, nº 1 (1979), págs. 3-7.

GARCÍA ORO, J., *Los reyes y los libros. La política libraria de la Corona en el Siglo de Oro (1475-1598)*, Madrid 1995.

GARCÍA ORO, J. Y PORTELA SILVA, M. J., *La monarquía y los libros*, Alcalá de Henares, 2000.

GARCÍA DE SAAVEDRA, J., *Tractatus de hispanorum nobilitate et exemptione sive ad Pragmatican cordubensem quae est l. 8, tit. 11, lib. 2 Recopilationis commentarii*, Valladolid 1588.

GARRIDO FALLA, F., *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. I, Madrid 1960.

GARROT, J.C., GUEREÑA, J-L., Y ZAPATA, M., *Figures de la censure dans les mondes hispanique et hispano-américain*, Paris 2009.

GASTAMBIDE, M. *Historique et théorie de la propriété des auteurs*, Paris 1862.

- *Traité théorique et pratique des contrefaçons en tous genres ou de la propriété en matière de littérature, théâtre, musique, peinture, dessin, gravure, dessins de manufactures, sculpture, sculptures industrielles, marques, noms, raisons commerciales, enseignes, etc.*, Paris 1837.

GELABERT, J. E., “Niveaux d’alphabétisation en Galice (1635-1900)”, en el vol. *De l’alphabétisation aux circuits du livre en Espagne: XVI-XIXe siècles*, Paris 1987.

GELDENER, F., *Manual de incunables*, Madrid 1998.

GIBERT, R., *Ciencia jurídica española*, Granada 1983.

GIESEKE, L., *Die Geschichtliche Entwicklung des Deutschen Urheberrechts*, Göttingen 1957.

GIMÉNEZ BAYO, J. Y RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, L., *La propiedad intelectual. Compilación y comentarios de las disposiciones legales vigentes en España con su jurisprudencia*, Madrid 1949.

GODSON, R., *Practical Treatise on the Law of Patents for inventions and the Copyright*, 2ª ed. Londres 1840.

GÓMEZ ACEBO, F., “La hipoteca de propiedad intelectual y propiedad industrial” en los *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. XI (1961), págs. 175-227.

GÓMEZ IMAZ, M., *Los periódicos durante la Guerra de la Independencia (1808-1814)*, Madrid 1910, hay reciente reimpresión en Sevilla 2008.

GÓMEZ LAPLAZA, C., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, t. V, Madrid 1994.

- “Abuso del derecho” en *R.D.P.* Año n. 90, nº 6 (2006), págs. 3-74.

GÓMEZ-REINO CARNOTA, E., *Aproximación histórica al derecho de la imprenta y de la prensa en España (1480-1966)*, Madrid 1977.

GÓMEZ DE LA SERNA, P. Y MONTALBÁN, J. M., *Elementos del Derecho civil y penal de España*, Madrid 1845, 3ª ed., 3 tomos (4ª ed. Madrid 1851).

GONZÁLEZ SUBÍAS, J. L., “El legado bibliográfico del teatro romántico español: imprentas y editores” en el volumen colectivo *Desde la platea. Estudios sobre el teatro decimonónico*, Santander 2010, págs. 115-131.

GONZÁLEZ, R., “Las bulas de la Catedral de Toledo y la imprenta incunable castellana” en *Toletum*, nº 18 (1986), págs. 11-180.

GRIFFIN, C., *Los Crombergers. La historia de una imprenta del siglo XVI en Sevilla y Méjico*, Madrid 1991.

GROSSO, G., *Corso di diritto romano: le cose*, Turín 1941.

GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, B., *Códigos y Estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, 5ª ed. Madrid 1881, t. II.

GUTIÉRREZ VICÉN, J., “Las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual” en el vol. *El futuro de la creación: los derechos de autor de los creadores visuales*, s.l. 2003, págs. 215-235.

HAEBLER, K., *The Early printers of Spain and Portugal*, Londres 1897.

- *Bibliografía ibérica del siglo XV: enumeración de todos os libros impresos en España y Portugal hasta el año 1500*, La Haya-Leipzig, 1904-1917, 2 vols.
- *Introducción al estudio de los incunables*, Madrid 1995.
- *Tipografía ibérica del siglo XV*, La Haya-Leipzig 1902.

HEPP, F., *Radiodiffusion, télévision et droit d´auteur*, París 1958.

HERNÁNDEZ, P., “El monopolio del mercado internacional de impresos en castellano en el siglo XIX: Francia, España y la ruta de Hispanoamérica” en el *Bulletin Hispanique*, t. 100, nº 1 (janvier-juin 1998), págs. 165-187.

- “En torno a la edición fraudulenta de impresos españoles en Francia: la convención literaria hispano-francesa (1853), en el vol. *Estudios de la literatura española de los siglos XIX y XX. Homenaje a Juan María Díez Taboada*, Madrid 1998, págs. 200-209.

HERNÁNDEZ DE LA RÚA, V., *Lecciones de Derecho español*, Madrid 1838, 2 tomos.

HERRERO, S., *El Código civil español. Recopilación metódica de las disposiciones vigentes, anotadas con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Valladolid 1872.

INFANTES, V., “De la cartilla al libro”, en el *Bulletin Hispanique*, t. 97-1 (1995), págs. 33-36.

JAIME LORÉN, J. M^a DE, Y JAIME GÓMEZ, J. DE, “Joaquín Escriche y Martín (Caminreal, 1784-1847)”, en la revista *Xiloca* n^o 24 (1999), págs. 115-129.

JESSEN, H., *Derechos intelectuales de los autores, artistas, productores de fonogramas y otros titulares*, Santiago de Chile 1970.

JOBARD, J.-B.-A.-M., *Création de la propriété intellectuelle. De la nécessité et des moyens d'organiser l'industrie, de moraliser le commerce et de discipliner la concurrence*, Bruselas 1843.

- *Nouvelle Économie sociale ou Monautopole industrielle, artistique, commercial et littéraire*, París 1844.

JÖRS, P. Y KUNKEL, W., *Derecho privado romano*, Madrid, reimp. 1965.

JOSSERAND, L., *Derecho Civil*. Buenos Aires 1950.

- *Cours de Droit positif français: Conformé aux programmes officiels des facultés de droit, mis au courant des lois, des décrets-lois, de la jurisprudence et de la doctrine... I. Théorie générale du droit et des droits. Les personnes. La famille. La propriété et les autres droits réels principaux* [París] 1932.

KAFKA, F., *Obras Completas*, Madrid 2003.

KASER, M., *Das römische Privatrecht*, t I, 2^a ed. Munich 1971.

KELLY, P., *Locke's Second Treatise of Government*, Londres 2007.

KERN, F., *Recht und Verfassung im Mittelalter*, Tubinga 1952; hay traducción de F. Martínez Martínez, *Derecho y Constitución en la Edad Media*, Valencia 2013.

KOHLER, J., *Das Autorrecht, eine Zivilistische Abhandlung; Zugleich ein Beitrag zur lehre vom Eigenthum, vom Miteigenthum, vom Rechtsgeschäft und vom Individualre*, Jena 1880, hay reimpresión en Whitefish [Montana], 2010.

KUHN, TH. S., *La estructura de las revoluciones científicas*, México 2006.

LA PARRA LÓPEZ, E., *La libertad de prensa en las Cortes de Cádiz*, Valencia 1984.

LABOULAYE, E., Y GUIFFREY, G., *La propriété littéraire au XVIIIe siècle. Recueils de pièces et de documents*, París 1859.

LABRA, R. M. *Tratado de París de 1898 entre España y los Estados Unidos* Madrid 1899

LACRUZ BERDEJO, J. L., *Elementos de Derecho Civil*, t. III, Derechos reales, vol. 1º. Propiedad y posesión, Barcelona 1990.

LADERO QUESADA, M. A., *La Hacienda real de Castilla, 1369-1594*, Madrid 1994.

- *Legislación hacendística de la Corona de Castilla en la Baja Edad Media*, Madrid 1999.

LALIGANT, O., “La Révolution française et le Droit d’auteur ou pérennité de l’objet de la protection” en la *RIDA* nº 147 (janvier 1991), págs. 3-123.

LAMAS Y VARELA, L., *Manual de todas las asignaturas que constituyen la Facultad de Derecho*, Madrid 1868.

LARQUIE, C., “L’alphabétisation des madrilènes dans la deuxième moitié du XVIIº siècle” en el vol. *De l’alphabétisation aux circuits du libre en Espagne: XVI-XIXe siècles*, París 1987.

LARRA, M. J., “¿Quién es por acá el autor de una comedia? El derecho de propiedad”, en *Obras completas de Figaro (Don Mariano José de Larra)*, Madrid 1843 t. I, págs. 42-45.

LARRIBA, E., Y DURÁN LÓPEZ, F. (dir.), *El nacimiento de la libertad de imprenta. Antecedentes, promulgación y consecuencias del Decreto de 10 de noviembre de 1810*, Madrid 2012.

LASSO GAITE, J. F., *Crónica de la Codificación española, 4. Codificación Civil (Génesis e historia del Código)*, Madrid 1970, 4 vols.

LE FLEM, J-P., “Instruction, lecture et écriture en Vieille-Castille et Extremadure aux XVI-XVIIe siècles”, en el vol. *De l’alphabétisation aux circuits du libre en Espagne: XVI-XIXe siècles*, París 1987.

LEÓN, F. DE, *Mis tiempos*, Las Palmas de Gran Canaria 1976, 2 vols.

LINGUET, N-S. H., *Annales politiques, civiles et littéraires du XVIIIe siècle*, Londres 1777, t. III, págs. 9-57.

LIPSZYC, D., *Derechos de autor y derechos conexos*, Unesco 1993 (Hay ed. de Bogotá en 2006).

LOCKE, J., *Two Treatises of Government* en *Cambridge Texts in the History of Political Thought*, ed. de Laslett, P., 3ª ed. Cambridge 1988.

LOLO HERRANZ, B., “La imprenta de música de José de Torres: un modelo de desarrollo político y cultural en la España del siglo XVIII” en el vol. *Imprenta y edición musical en España. Siglos XVIII-XX*, (Lolo Herranz, B., y Gosálvez, J.C., editores), Madrid 2012, págs. 65-109.

LÓPEZ DE HARO, C., “El jus usus inocui”, *R.D.P.* Año. VIII, nº 76 (enero 1920), págs. 16-26.

LÓPEZ MAZA, S., “Idas y venidas de la “Ley Sinde”. Comentarios a la disposición final 43ª de la Ley 2/2011 de 4 de marzo, de Economía Sostenible”, en la *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, nº 23 (2011-1), págs. 215-242.

LÓPEZ QUIROGA, J., *La Propiedad intelectual en España. Estudio teórico y práctico de la Ley y Reglamento vigentes concordados entre sí. Seguido de un índice cronológico de las disposiciones y jurisprudencia que se han dictado hasta la fecha*, Madrid 1918.

LORENZO-PINAR, F. J., “Los contratos de impresión de libros en Salamanca (1601-1625) en el vol. *Homenaje a Antonio Matilla Tascón*, Zamora 2002, págs. 417-441.

- Contratos de impresión de libros en Salamanca en el siglo XVII (1626-1650), en *Pliegos de Bibliofilia*, nº 21 (2003), págs. 47-60.

LLOPIS PONTE, M., “Propiedad intelectual. Antecedentes de la Ley de 1879. Documentos y legislación. Índice cronológico. 1480-1847” en el *Boletín de Anabad*, t. 29, nº 1 (1979), págs. 115-127.

MADURELL MARIMÓN, J. Mª., *Documentos para la Historia de la imprenta y librería en Barcelona (1474-1533)*, Barcelona 1955.

MANO GONZÁLEZ, M. DE LA, *Mercaderes e impresores de libros en la Salamanca del siglo XVI*, Salamanca 1998.

MANRESA, J., *Recuerdos de la viuda de Miguel Hernández*, Pinto [Madrid] 1980.

MARAVALL CASESNOVES, J. A., *Estado Moderno y mentalidad social: siglos XV al XVII*, Madrid 1972.

- *Teoría del Estado en España en el siglo XVII*, Madrid 1997.

MARCO MOLINA, J., “Bases históricas y filosófica y precedentes legislativos del derecho de autor” en el *Anuario de Derecho Civil*, t. 47, fasc. 1º, (ene.-mar-1994) págs. 121-208.

- *La propiedad intelectual en la legislación española*, Madrid 1995.
- La formación del concepto de derecho de autor y la originalidad de su objeto” en el vol. *El derecho de autor y las nuevas tecnologías. Reflexiones sobre la reciente reforma de la Ley de Propiedad Intelectual*, Madrid 2008, págs. 297-314.

MARICHALAR, A., Y MANRIQUE, C., *Recitaciones del Derecho civil de España, segunda parte de la Historia de la legislación*, Madrid 1916, t. III.

MARÍN LÓPEZ, J. J., “Entidades de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual y tarifas: el nuevo régimen tras la Ley 21/2014, de 4 de noviembre, de modificación de la Ley de Propiedad Intelectual y la Ley de Enjuiciamiento civil, en *Actividad civil*, nº 4 (2015).

MÁRQUEZ, A., *Literatura e Inquisición, 1478-1834*, Madrid 1980.

MARSÁ, M., *Materiales para una historia de la imprenta en Valladolid (siglos XVI y XVII)*, León 2007.

MARTÍ E EIXALÁ, R., *Tratado elemental de derecho civil romano y español*, Barcelona 1838.

MARTIN, H-J., *Livre, pouvoirs et société à Paris au XVIIe siècle (1598-1701)*, Ginebra 1969, 2 tomos.

- *L´Apparition du livre*, París 1958.
- *Historire de l´édition française*, París 2ª ed. 1989-1991, 4 vols.
- *Le Livre français sous l´Ancien Régime*, París 1987.

MARTÍN ABAD, J., *Los incunables de las bibliotecas españolas: apuntes históricos y noticias bibliográficas sobre fondos y bibliófilos*, Valencia 1996.

MARTÍN BUEZAS, F., *El krausismo español desde dentro. Sanz del Río. Autobiografía de intimidad*, Madrid 1978.

MARTÍN SALAMANCA, S., “Comentario al artículo 32 de la Ley Propiedad intelectual de 7 de julio de 2006” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual* (dir. Rodríguez Tapia, J.M.), Pamplona 2007, págs. 252-263.

- “Comentario al artículo 39 de la Ley Propiedad intelectual de 7 de julio de 2006” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual* (dir. Rodríguez Tapia, J.M.), Pamplona 2007, págs. 321-329.

MARTÍN VILLAREJO, A., “Formas de ejercicio de los derechos intelectuales sobre las interpretaciones audiovisuales” en el vol. *Forum internacional sobre interpretaciones. Interpretaciones audiovisuales*, Madrid 1999, págs. 109-151.

- “Sobre las entidades de gestión de derechos” en *Estudios de derecho judicial*, nº 129 (2007), págs. 49-94.

- “Fomento y control de las entidades de gestión”, en el vol. *Administraciones públicas y propiedad intelectual* (coord. Serrano Gómez, E.), Madrid 2007, págs. 99-168.

MARTÍNEZ ESPÍN P., *Código de Propiedad Intelectual*, Madrid 2007.

MARTÍNEZ MARTÍN, J. A., *Vivir de la pluma. La profesionalización del escritor, 1836-1936*, Madrid 2009.

MATILLA TASCÓN, A., “La verdadera edición príncipe de la Nueva Recopilación”, en la *Revista de Derecho Notarial*, año XXV, nº 99 (enero-marzo 1978), págs. 12-17.

MATTHYSSENS, J., “Les projets de loi sur le droit d’auteur en France au cours du siècle dernier”, en la *RIDA*, nº 4 (1954), págs. 15-17.

MAYEDA, G., “Commentary on Fichte’s ‘The illegality of the Unauthorised Reprinting of Books’: An Essay on the Intellectual Property during the Age of the Enlightenment” en el *University of Ottawa Law and Technology Journal*, vol. 5, nº 1-2 (2008), págs. 141-198.

MEDINA PLANA, R., “El *Diario de Sesiones* en el Trienio Liberal”, en *Cuadernos de Historia del Derecho* nº 9 (2002), págs. 29-120.

MELLADO LEGNEY, F., *Discurso sobre la Propiedad literaria. Leído en el acto de recibir el grado de Doctor. Sección de Derecho administrativo*, Madrid 1865.

MESTRE, A. Y PÉREZ GARCÍA, P., “La cultura en el siglo XVIII español” en el vol. *La cultura española en la Edad Moderna de la Historia de España*, vol. XV, dirigida por A. Alvar Ezquerro, Madrid 2004.

MIGUEL ALONSO, A., *Los estudios de doctorado y el inicio de la tesis doctoral en España. 1847-1900*, edición digital en los Archivos e Historia de las Universidades, Madrid, Instituto Antonio de Nebrija de Estudios sobre la Universidad, 2003.

MIRETE NAVARRO, J.L., *Los presupuestos filosóficos de M. Alonso Martínez*, Murcia 1976.

- *El pensamiento filosófico-jurídico y político de D. Manuel Alonso Martínez*, Murcia 2008.

MIRÓ LLINARES, F., “El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado. La historia de los derechos de autor y su porvenir ante la revolución de Internet”, en la *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche*, vol. I, nº 2 (marzo 2007), págs. 103-155.

MISERACHS SALA, P., “Acotaciones históricas a la reforma de la Ley de la propiedad intelectual” en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº 2 (1985), págs. 1007-1010.

- *La propiedad intelectual*, Barcelona 1987.

MOLAS VALVERDE, J., *Propiedad intelectual. Suma jurídica para la práctica forense*, Barcelona 1962.

MOLINA, LUIS DE, *Los seis libros de la Justicia y el Derecho*, trad. De M. Fraga Iribarne, Madrid 1941, t. I, vol. I.

- *De Hispanorum primogeniis libri quatuor; De Hispanorum primogeniis tomus posterior: quo libri tertius & quartus contine[n]tur*, Alcalá de Henares 1573.

MOLL, J., “La narrativa castellana a comienzos del siglo XVII: aspectos editoriales” en *Anales Cervantinos*, vol. XL [2008], págs. 31-46.

- “Problemas bibliográficos del libro del Siglo de Oro” en el *Boletín de la Real Academia Española*, n° 59, cuaderno 216 (enero-abril 1979), págs. 49-107.

MONIER, R., “La date d’apparition du ‘dominium’ et de la distinction juridique des ‘res’ en ‘corporales’ et ‘incorporales’”, en el vol. *Studi in onore di Siro Solazzi nel cinquantésimo aniversario del suo insegnamento universitario (1899-1948)*, Nápoles 1948.

MONTERROSO, G. DE, *Practica civil y criminal, y instruccion de esrivanos. Dividida en nueve Tratados. Agora de nuevo emendada, y añadida en esta postrera impression la carta de trueque y cambio, y especialmente en el quinto tratado; y con sus anotaciones al margen, conforme a la Nueva Recopilación*, Madrid 1603.

MORATÓ, D. R. DE, *El Derecho civil español con las correspondencias del Derecho romano tomadas de los códigos de Justiniano y de las doctrinas de sus intérpretes, en especial las Instituciones y del Digesto romano hispano de D. Juan Sala*, Valladolid 1868, 2 tomos.

MORCILLO ORTIZ, J., *Novísima ilustración del Derecho español, metodizada escrupulosamente, para la mejor comprensión de las doctrinas jurídicas y distinción de sus diversas materias, redactada bajo los principios y axiomas generales del Derecho común*, Madrid 1848.

MORENO GALLEGO, V., “Juan de Mariana ante la imprenta de Luis Sánchez. El textus receptus de la Historia general de España”, en el *Bulletin hispanique*, n° 110-1 (2008), págs. 111-144.

MORENO-TORRES SÁNCHEZ, J. L., “El Registro de la Propiedad Intelectual y comprensión histórico-jurídica” en *Interpretatio. Revista de Historia del Derecho* [Granada], n° III (1995), págs. 179-198.

NAVARRO COSTA, R., *Concurrencia de titulares sobre la creación intelectual*, Tesis doctoral inédita, Madrid 1994.

- “Algunas cuestiones sobre propiedad intelectual, bibliotecas e internet” en el vol. *Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín Rams Albasa*, Madrid 2013, págs. 963-968.

NICOLINI, U., *La proprietà, il Principe e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, Milán 1952.

NION, A., *Droits civils des auteurs, artistes et inventeurs ou application des dispositions des Codes civil, de commerce et de procédure, aus droits attribués par les lois existantes aux auteurs et inventeurs en matière de art, de science, de littérature et d'industrie*, París 1846.

NORTON, F. J., *La imprenta en España. 1501-1520*, Madrid 1997.

- *A descriptive catalogue of printing in Spain and Portugal. 1501-1520*, Cambridge 1978.

NOVÍSIMA RECOMPILACIÓN DE LAS LEYES DE ESPAÑA, 4 tomos, Madrid 1850.

NÚÑEZ DE PRADO, S., “De la Gaceta de Madrid al Boletín Oficial del Estado” en *Historia de Comunicación Social*, nº 7 (2002), págs. 147-160.

ODRIOZOLA, A., *Nacimiento y ocaso del libro y de la imprenta de Juan Parix en Segovia (1472-1474?)*, Segovia 1974.

OLIVEIRA ASCENSÃO, J. DE, “Os limites dos limites. A teoria dos três passos. A tensão entre os limites do Direito e as medidas Tecnológicas e outras relativas à informação e a gestão dos direitos” en el vol. *Los límites de los Derecho de autor* (coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2006, págs. 83-107.

- *Dereito de autor e Direitos conexos*, Coimbra 2012.

OLLERO TASSARA, A., “Derechos del autor y propiedad intelectual. Apuntes de un debate” en *Revista de Derecho Político*, nº 27-28 (1988), págs. 113-180.

OLÓRIZ AZPARREN, H. D., *Nueva biografía del doctor D. Martin de Azpilcueta y enumeración de sus obras*, Pamplona 1918 (reimpresión 1998).

ONECHA SANTAMARÍA, C., “Sobre la propiedad intelectual” en *R.G.L.J.* t. 65 (2ª época), nº 5 (enero 1972), págs. 629-639.

OSSORIO, A., *Cartas a una muchacha sobre temas de Derecho civil*, Madrid 1925.

ORDEN JIMÉNEZ, R., *Sanz del Río en la Universidad Central: los años de formación (1837-1854)*, Madrid 2001.

ORTEGA DÍAZ, J.F., “Las excepciones de cita e ilustración en el entorno tradicional y digital. A propósito de la Directiva 2001/29/CE, de 22 de mayo, relativa a la adaptación de los derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información”, en *Pe. i.* nº 19 (enero-abril 2005), págs. 71-97.

ORTEGA DOMENECH, J., “La difícil convivencia del derecho de cita en el mundo de los enlaces digitales” en el *Anuario de Propiedad Intelectual* nº 2011 (2012), págs. 417-476.

- “La nueva regulación del régimen de la copia privada; la incidencia de la Ley 23/2006 de 7 de julio, en *Estudios jurídicos* nº 2007 (2007).

ORTÍZ DE ZÚÑIGA, M., *Elementos de Derecho administrativo*, Granada 1842-1843, 3 tomos.

PACHECO CABALLERO, F.L., “Las Leyes de Toro y sus comentaristas desde el siglo XVI al XIX” en el vol. *Las Cortes y las Leyes de Toro de 1505*, s. l. 2006, pp. 599-636.

PALOMAS Y MONCHOLI, J., *El rerefons economic de l´activitat dels parlamentaris catalans (1876-1885)*, Barcelona 2002, Tesis doctoral. Se puede consultar en esta dirección: <http://hdl.handle.net/10803/4785>

PAPPAFAVA, V., *A propos du caractère juridique et des vicissitudes historiques du Droit de propriété sur les oeuvres de littérature et d´art*, Grenoble 1886.

PARDO TOMÁS, J., *Ciencia y censura; la Inquisición españolas y los libros científicos en el siglo XVI y XVI*, Madrid 1991.

PEREDES ALONSO, J., *Mercaderes de libros: cuatro siglos de la historia de la Hermandad de San Gerónimo*, Salamanca 1989.

PASSY, F., MODESTE, V., Y PAILLOTTET, P., *De la Propriété intellectuelle. Études*, París 1859.

PATTERSON, L.R, Y LINDBERG, S. W., *The Nature of Copyright: A Law of users Right.*, Athens and London 1991.

PÉLIGRY, C., “Du manuscrit a l´imprime: le contrat d´edition dans l´Espagne du Siècle D´Or” en el vol. *De l´alphabétisation aux circuits du libre en Espagne: XVI-XIXe siècles*, París 1987, págs. 333-343.

PEÑA DÍAZ, M., “Inquisición y cultura en la España moderna (siglos XVI-XVII)”, en *Historia social*, nº 32 (1988), págs. 117-132.

- “Libros permitidos, lecturas prohibidas (siglos XVI-XVII), en el volumen *De mentalidades y formas culturales en la Edad Moderna* en los *Cuadernos de Historia Moderna*, Anejos I (2002), págs. 85-101.
- Leer con cautela. Estrategias y nuevos modos de censurar en el siglo XVII”, en el vol. *Historia y perspectivas de investigación. Estudios en memoria del profesor Ángel Rodríguez Sánchez*, Mérida 2003, págs. 365-369.

- “El libro bajo sospecha (siglos XVI-XVII) en el vol- *La memoria de los libros: estudios sobre la historia del escrito y de la lectura en Europa y América*, Salamanca 2004, vol. I, págs. 805-824.

PEÑA Y BERNARDO DE QUIRÓS, M., “Comentarios a los artículos 428 y 429 del Código civil” en *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales, dirigidos por Manuel Albaladejo García*, Madrid 1985, t. V, vol. 2.

- *Derechos reales. Derecho hipotecario*, Madrid 2001, 2 vols., *Derecho de cosas*, vol. 1.

PÉREZ DE CASTRO, N., “El derecho de propiedad intelectual sobre obras de arte y el derecho del autor al respeto de la obra” en *Actualidad Civil* nº 1 (1987), págs. 217 y ss.

- “Las obras audiovisuales y las nuevas tecnologías” en el vol. *Nuevas tecnologías y propiedad intelectual* (Rogel Vide, C., coord.) Madrid 1999, págs. 97-114.
- “A propósito del coloreado de películas”, en *Actividad civil*, nº 3 (1990), págs. 555-576.
- “Algunas reflexiones en torno a los denominados derechos morales de divulgación y de integridad de la obra”, en el vol. *Estudios de Derecho civil en homenaje al prof. Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, Barcelona 1993, vol. 2, págs. 1855-1864.
- “Las obras publicitarias en el ámbito de la propiedad intelectual”, en *Pe. i. Revista de propiedad intelectual* nº 2 (1999), págs. 65-78.
- “La emisión de obras audiovisuales por televisión”, en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, nº 6 (1999), págs. 647-672.
- “Remakes de películas y autores de la versión original”, en el vol. *Creaciones audiovisuales y propiedad intelectual* (Rogel Vide, C., coord.), Madrid 2001, págs. 113-124.
- *Las obras audiovisuales: panorámica jurídica*, Madrid 2001.
- “Las obras cinematográficas como obras en colaboración”, en el vol. *Interpretación y autoría* (Rogel Vide, C., coord.), Madrid 2004, págs. 45-60.
- “De la obra cinematográfica a la obra audiovisual” en el vol. *Libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*, Murcia 2004, vol. 2, págs. 3731-3742.
- “¿El derecho de acceso a la cultura es un límite?”, en el vol. *Los derechos de la propiedad intelectual en la obra audiovisual* (coord. O’Callaghan, X.), Madrid 2011, págs. 353-361.

PÉREZ DE CASTRO, N., Y JIMÉNEZ MARTÍNEZ, M^a. V., “Las contraprestaciones económicas de los artistas, intérpretes o ejecutantes en la Ley de Propiedad Intelectual”, en el vol. *Las retribuciones de los artistas, intérpretes y*

ejecutantes: estudio multidisciplinar (García-Moncó, A. M. coord.), Madrid 2008, págs. 25-38.

PÉREZ CUESTA, E., “Una perspectiva histórico-jurídica sobre el derecho de autor”, en la *Revista de Derecho Privado*, t. 65 [enero-diciembre 1981], págs. 333-344.

PÉREZ GARCÍA, R. M., *La imprenta y la literatura espiritual castellana en la España del Renacimiento*, Gijón 2006.

PÉREZ JUAN, J. A., *La censura liberal: mecanismo de control de la imprenta en las Cortes de Cádiz*, Madrid 2014.

PÉREZ DE LEDESMA, M., TUÑÓN DE LARA, M. Y ELORZA, A., *Prensa y sociedad en España, 1820-1936*, Madrid 1975.

PÉREZ PASTOR, C., “Escrituras de concierto para imprimir libros”, en la *Revista de Archivos Bibliotecas y Museos*, 3ª época nº I (1897), págs. 363-371.

- *Bibliografía madrileña o descripción de las obras impresas en Madrid, Parte tercera (1621 al 1625)*, Madrid 1907.

PFISTER, L. “Author and work in the French Print privileges system: some Milestone” en el vol. *Privilege and property. Essays on the History of copyright*, Cambridge 2010, págs. 115-136.

- “La propriété littéraire: est-elle une propriété? Controverses sur la nature du Droit d’auteur au XIXème siècle” en la *RIDA* nº 205 (juillet 2005), págs. 117-209.

PIOTRAUT, J. L., Y DECHRISTÉ, P. J., *Jugements et arrêts fondamentaux de la propriété intellectuelle*, Paris 2002.

PLANES I ALBETS, R., “El contracte d’edició de *De officio judicis et advocati* (Barcelona 1639), de Joan Pau Xammar”, en la revista *Arxiu de textos catalans antics*, nº 26 (2007), págs. 651-655.

PLAZA PENADÉS, J., *El derecho de autor y su protección en el artículo 20,1,b) de la Constitución*, Valencia 1997.

PLUQUET, F., *Lettre à un ami, sur les arrêts du conseil du 30 août 1777, concernant la librairie et imprimerie*, Londres 1777; *Seconde Lettre à un ami sur les affaires actuelles de la librairie*, Londres 1777; *Troisième Lettre à un ami sur les affaires de la librairie*, s. l. 1777.

POHLMANN, H., *Das neue Geschichtsbild der deutschen Urheberrechtsentwicklung*, Baden-Baden 1961 [serie *UFITA*, nº 20].

- Privilegien und Urheberrecht. Ein Beitrag zur Frühgeschichte des älteren Urheberschutzes” en la revista *Archiv für Urheber-Film-Funk und Theaterrecht [UFITA]*, nº 33 (1961), págs. 169-204.

POTTER, A. DE, *De la Propriété intellectuelle et de la distinction entre les choses vénales et non vénales. Examen des Majorats littéraires de M. P.-J. Proudhon*, París 1863.

POUILLET, E., *Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique, et du droit de représentation*, París, 3ª ed. 1908.

PROUDHON, P.-J., *Les majorats littéraires. Examen d'un projet de loi ayant pour but de créer, au profit des auteurs, inventeurs et artistes, un monopole perpétuel*, Bruselas 1862.

PUFFENDORF, S., *De iure naturale et gentium*. Traducción italiana *Il Diritto de la natura e delle genti*, Venecia 1757, 2 tomos.

RAGEL SÁNCHEZ, L. F., “La propiedad intelectual como propiedad temporal” en el vol. *La duración de la propiedad intelectual y las obras en dominio público*, coordinado por Ragel Sánchez, L. F. y Rogel Vide, C., Madrid 2005, págs. 17 y ss.

RAMA, C. M., *Historia de las relaciones culturales entre España y la América Latina. Siglo XIX*. México 1982.

RAMS ALBESA, J., *Uso, habitación y vivienda familiar*, Madrid 1987.

- “Autorización para emitir una obra y límites que aquella conlleva para los derechos de autor. Transmisión por cable, incorporación a programas dirigidos hacia un satélite, registro de la obra” en el vol *Los límites del Derecho de autor* (coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2006, págs. 235-254.

RECHT, P., *Le droit d'auteur, une nouvelle forme de propriété*, París 1969.

RECOPILACIÓN DE LAS LEYES DESTOS REYNOS, HECHA POR MANDADO DE LA MAGESTAD CATÓLICA DEL REY DON FELIPE SEGUNDO NUESTRO SEÑOR, QUE SE HA MANDADO IMPRIMIR, CON LAS LEYES QUE DESPUÉS DE LA ÚLTIMA IMPRESIÓN SE HAN PUBLICADO, POR LA MAGESTAD CATÓLICA DEL REY DON FELIPE QUARTO EL GRANDE NUESTRO SEÑOR, Madrid 1640.

RENOUARD, A-CH., *Traité des Droits d'auteurs, dans la littérature, les sciences et le beaux-arts*, París 1938, 2 tomos.

REVERTE NAVARRO, A. Y CORBACHO GÓMEZ, J.A. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales, dirigidos por Manuel Albaladejo*, Madrid 1985, t. V-2.

REVUELTA GONZÁLEZ, M., *La exclaustración*, 2ª ed. Madrid 2010.

REYES GÓMEZ, F. DE LOS, *El libro en España y América. Legislación y censura (siglos XV-XVIII)*, Madrid 2000, 2 tomos.

- “La tasa en el libro español antiguo”, en la revista *Pliegos de Bibliofilia*, nº 4 (1998), págs. 35-52.
- Con privilegio: la exclusiva de edición del libro antiguo español” en la *Revista General de Información y Documentación*, nº 11-2 (2001), págs. 163-200.

RIAZA MARTÍNEZ-OSORIO, R., *Historia de la literatura jurídica española*, Madrid 1930.

RIBERA BLANES, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual*, Madrid 2002.

RISTICH DE GROOTE, M., “Les personnages des oeuvres de l’esprit”, en la *RIDA* nº 130 (octubre 1986), págs. 3-63.

RIVERA GARRETAS, M^a-M., “La licencia de impresión de don Cristalián de España, de Beatriz Bernal (S. XV-XVI)”, en *Acta historica et archeologica mediaevalia*, n. 25 (2003-2004), págs. 499-517.

RIVERA DE ROSALES, J., “La recepción de Fichte en España” en la revista *Endoxa. Serie Filosófica*, nº 7 (1966), págs. 59-114.

RODRÍGUEZ, J. M^a. *Elementos de Derecho civil, penal y mercantil de España*, Madrid 1849 (hay 2^a ed. de 1861).

RODRÍGUEZ TAPIA, J. M. (DIR.), *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, Pamplona 2007.

- “Comentario al art. 88. Presunción de cesión en exclusiva y límites” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual* (Dir. Rodríguez Tapia), 2º ed. Madrid 2009, págs. 548 y ss.
- “Comentario al art. 89. Presunción de cesión en caso de transformación de obra preexistente” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual* (Dir. Rodríguez Tapia), 2º ed. Madrid 2009, págs. 555 y ss.
- Comentario al art. 40 bis. Disposición común a todas las disposiciones del capítulo II en materia de límites” en *Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual* (Dir. Rodríguez Tapia), págs. 287- 291.
- “Siete derechos en busca de autor: la nueva Ley de Propiedad Intelectual de 11 de noviembre de 1987” en el *Anuario de Derecho Civil*, vol. 41, nº 1 (1988), págs. 233-326.
- *La Ley de Propiedad intelectual tras las reformas efectuadas por la Ley 19/2006, de 5 de junio y 23/2006, de 7 de julio*, Pamplona 2006.

RODRÍGUEZ-TAPIA, J. M., Y BONDÍA ROMÁN, F., *Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual (Texto Refundido, R.D. Leg. 1/1996, de 12 de abril)*, Madrid 1997.

ROGEL VIDE, C., *Autores, coautores y propiedad intelectual*, Madrid 1984.

- “Notas sobre el derecho de cita de obras literarias y artísticas” en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº 4 (1984), págs. 980-987.
- “From Copyright Limitations to Copyright infringement in Spain” en *Copyright* nº 1 (January 1989), págs. 18-26.
- “La copia privada de las obras audiovisuales”, en el vol. *Derechos de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000*, Madrid 1991, vol. 2, págs. 609-634, recogido también en sus *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Madrid 2003, págs. 185-224.
- “Los derechos de alquiler y préstamo en la directiva del Consejo de la Comunidad Europea de 19 de noviembre de 1992” en el vol. *La armonización de los derechos de propiedad intelectual en la Comunidad Europea*, Madrid 1993, págs. 61 y ss.
- *Derecho de autor*, Barcelona 2002. “Bienes gananciales, bienes privativos y propiedad intelectual” en su vol. *Estudios sobre propiedad intelectual*, Barcelona 1995, págs. 19-76.
- “La copia privada de obras literarias y su régimen jurídico” en la *Revista de Derecho Privado*, año 81 (febrero 1997), págs. 83-120.
- “A propósito de la propiedad intelectual y la Constitución” en el vol. *Nuevos estudios sobre la Propiedad Intelectual*, Barcelona 1998.
- “De los límites a las infracciones del derecho de autor en España” en su vol. *Estudios sobre propiedad intelectual*, págs. 137-154.
- “Origen y actualidad de los derechos de la personalidad”, en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, nº 1 (2002), págs. 113-134.
- “El Depósito Legal”, en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Madrid 2003, págs. 333-371.
- “Derechos de autor y programación televisiva” en sus *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Madrid 2003, págs. 373-390.
- *Manual de Derecho de Autor*, Madrid 2008.
- “Los directores de fotografía y las obras audiovisuales en la nueva Ley del Cine”, en el *Diario La Ley*, nº 6988 (2008).
- “Origen, razón de ser y vicisitudes del Registro de la Propiedad Intelectual”, en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, volumen tercero, Madrid 2009, págs. 111-125.
- “En torno a la propiedad intelectual como propiedad perpetua”, en sus *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, volumen segundo, Madrid 2006, págs. 77-100.
- “El derecho de autor y de los directores de fotografía”, en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*, Volumen segundo, Madrid 2006.

- “La constitución de entidades de gestión de derechos. Autorización requerida, condiciones y criterios de valoración”, *Anuario de Propiedad Intelectual*, nº 2011 (2012), págs. 373-390.
- “Periodismo y derecho de autor. Una aproximación histórica”, en su reciente volumen *Estudios Completos de Propiedad Intelectual*. Volumen V, Madrid 2015, págs. 37-51.
- *En torno a la reforma de la Ley de Propiedad intelectual*, Madrid 2014.
- “Libro, propiedad intelectual y derechos de autor” en el vol. *Historia de la edición en España. 1939-1975*, dir. Martínez Martín, J. A, Madrid 2015, págs. 121-141.
- “Libro y propiedad intelectual en la España de Franco” en su vol. *Estudios completos de Propiedad Intelectual*. Volumen V, Madrid 2015, págs. 9-35.

ROGEL VIDE, C., ET ALII, “Reforma de la propiedad intelectual por la Ley 21/2014” en la revista *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales*, vol. 17, nº 1 (2014), págs. 371-387.

ROGEL VIDE C. Y SERRANO GÓMEZ, E., *Tensiones y conflictos sobre el derecho de autor en el siglo XXI. Materiales para la reforma de la Ley de Propiedad Intelectual*, Madrid 2012.

- *Manual de Derecho de autor*, Madrid 2008.

ROGEL VIDE, C. Y VATTIER, C., *Manuel Alonso Martínez, Vida y obra*, Burgos 1991.

ROGEL VIDE, C. (Coordinador), *Reformas recientes de la Propiedad Intelectual*, Madrid 2007.

- “Reforma de la propiedad intelectual por la Ley 21/2014” en la revista *Foro. Revista de ciencias jurídicas y sociales*, vol. 17, nº 2 (2014), págs. 371-387.
- *La duración de la propiedad intelectual y las obras de dominio público* (Coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2005.

ROMERO DE LECA, C., *El V Centenario de la imprenta en España. Segovia 1472*, Madrid 1972.

RUIZ FIDALGO, L., *La imprenta en Salamanca (1501-1600)*, Madrid 1994, 3 vols.

RUIZ TORRES, P. “Reformismo e Ilustración” en la *Historia de España dirigida por Josep Fontana y Ramón Villares*, Barcelona 2008, vol. 5.

RUPPEL, A., *Johannes Gutenberg. Sein Leben und sein Werk*, Berlín 1939 (hay reimpresión en 1967).

SAGARDOY MENÉNDEZ, J. L., “Las entidades de gestión de derechos de autor” en el *Diario La Ley*, nº 7185 (2009).

SAGOT-DUVAUROUX, D., “La propriété intellectuelle, c’est le vol!”, en la revista *L’Economie Politique*, nº 22 (abril 2004), págs. 34-52.

SAHAGÚN DE MARFÁ Y DE QUINTANA, J., *Curso de ampliación del Derecho civil español*, Barcelona 1857.

SALA BAÑULS, J., *Ilustración del Derecho real de España*, La Coruña 1837, 2 tomos.

SALELLES, J. R., “La arminización comunitaria proyectada del régimen de excepciones del derecho de autor y otros derechos afines en la sociedad de la información” en la *Revista General de Derecho*, nº 675 (dic. 2000), págs. 15089-15125.

SÁNCHEZ AGESTA, L., *El pensamiento político del despotismo ilustrado*, Sevilla, 2ª ed. 1979.

SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, J., *Jacobus, id quod ego. Los caminos de la ciencia jurídica*, Madrid 2003.

- “Estudio introductorio” a la edición de *Las Siete Partidas*, Madrid 2004.

SÁNCHEZ GARCÍA, R., “La propiedad intelectual en la España contemporánea, 1847-1936” en *Hispania*, LXII/3, nº 212 (2002), págs. 993-1019.

- “La Sociedad de Autores Españoles (1899-1932)” en *Espacio, Tiempo y Forma*, serie V. Historia Contemporánea, t. 15 (2002), págs. 205-228.

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Mª P., “Los límites del derecho de autor: el derecho de cita de una obra flamenca en otra musical o audiovisual. La parodia de obra flamenca”, en el vol. *El flamenco y los derechos de autor*, Madrid 2010, págs. 143-184.

SÁNCHEZ ROMÁN, F., *Estudios de Derecho Civil según los principios, los precedentes y cuerpos legales del antiguo derecho de Castilla, las leyes civiles generales, las especiales de las legislaciones forales, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia y el Código civil e Historia general de la legislación española*, 2ª ed. reformada, corregida y aumentada, Madrid, 7 tomos en 10 volúmenes, 1889-1912, t. III (2ª ed. Madrid 1900).

SANCHO GARGALLO, I., “El Fair use como límite natural de los derechos de propiedad intelectual”, *Comunicació a la sessió de l’Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya* de 26 d’abril de 2011.

SARMIENTO, M., *Reflexiones literarias para una Biblioteca Real*, ed. de J. Santos Puerto, Santiago de Compostela 2002.

SARRAILH, J., *La España ilustrada en la segunda mitad del siglo XVIII*; México 1957.

SENECA, L. A., *Epístolas morales*, trad. De F. Navarro y Calvo, colección *Biblioteca clásica*, t. LXVI, Madrid 1884.

SEOANE, J.A., *Jurisprudencia civil vigente española y extranjera según las sentencias del Tribunal Supremo desde el establecimiento de su jurisprudencia en 1838 hasta la fecha conforme a la nueva Ley Hipotecaria, a los fueros de Cataluña, Aragón, Navarra y Vizcaya, y a las publicaciones más notables sobre legislación comparada*, Madrid 1861.

SEOANE COUCEIRO, M^a C., *Oratoria y periodismo en la España del siglo XIX*, Madrid 1977.

SERNA VALLEJO, M., “Apuntes para la revisión del concepto de *propiedad liberal* en España doscientos años después de Cádiz”, en el *Anuario de Historia del Derecho Español*, nº 81 (2011), págs. 469-491.

SERRANO GÓMEZ, E., “La nueva Ley del Cine y la autoría de la obra cinematográfica”, en el *Diario Le Ley*, nº 6933 (2008).

- “La copia privada en la reforma de la Ley de Propiedad Intelectual” en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº 3 (2006), págs. 1765-1772.
- “El derecho de remuneración compensatoria por copia privada”, en *Cuadernos de derecho judicial*, nº 13 (2001), págs. 83-124.
- “Dominio público, duración y límites a los derechos de propiedad intelectual: la Directiva de 4 de octubre de 2012 sobre ciertos usos autorizados de las obras huérfanas” en el vol. “*Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín José Rams Albesa*” Madrid 2013, págs. 1043-1056.
- *Los derechos de remuneración de la propiedad intelectual*, Madrid 2000.

SERRANO GÓMEZ, E. Y DURÁN RIVACOBIA, R., *La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías*, Madrid 2000.

SERRANO GÓMEZ, E., Y ROGEL VIDE, C. (COORDS.), *Obras inéditas, anónimas, seudónimas, póstumas y huérfanas*, Madrid 2014.

SERRANO SANZ, M., “El Consejo de Castilla y la censura de libros en el siglo XVIII”, en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, nº 15 (1906), págs. 28-46, 242-259, 387-402; nº 16 (1907), págs. 108-111 y 206-218.

SIKOV, E., *Billy Wilder. Vida y época de un cineasta*, Barcelona 2000.

SILVELA, F., *Bases para una legislación internacional común a España, Portugal y las Repúblicas iberoamericanas sobre propiedad literaria, artística e industrial*, Madrid 1893.

SIMANCO, Q. A., *Cartas*, Libros I-IV, Madrid 2000, trad. J. A. Valdés Gallego.

SLIWA, K., *Documentos de Miguel de Cervantes Saavedra*, Pamplona 1999.

- *Cartas, documentos y escrituras de Pedro Calderón de la Barca*, Valencia 2008.

SOL MUNTAÑOLA, M., *El régimen jurídico de la parodia*, Madrid 2005.

STRÖMHOLM, S., *Le Droit morale de l'auteur en Droit Allemand, Français et Scandinave avec un aperçu de l'évolution internationale*, Stockholm 1967, 2 tomos, en 3 volúmenes.

SUÁREZ, F., *Actas de la Comisión de Constitución (1811-1813)*, Madrid 1976

SUETONIO, *Vida de los doce Césares*, Madrid 2002, 2 tomos.

TAPIA, E. DE, *Febrero Novísimo o Librería de Jueces y escribanos, refundida, ordenada bajo nuevo método, y adicionada con un tratado del Juicio criminal, y algunos otros por.....*, Valencia 1837, 3ª ed. 3 tomos.

THIERS, L., *De la propiedad*, Madrid 1848

TOMÁS Y VALIENTE, F., *Manual de Historia del Derecho español*, Madrid 1979.

TOMÁS VILLARROYA, J., *El sistema político del Estatuto Real. 1834-1836*, Madrid 1968.

UNSELD, S., *Goethe y sus editores*, Barcelona 2000.

UREÑA SALCEDO, J. A., *Régimen público de la gestión colectiva de los derechos de autor*, Madrid 2011

UTRERA BONET, M^a DEL C., "La pragmática de 1558 sobre impresión y circulación de libros en Castilla a través de los fondos de la Biblioteca de la Universidad de Sevilla" en el vol. *Funciones y prácticas de la escritura. I Congreso de investigadores noveles de Ciencias documentales*, Madrid 2013, págs. 277-281.

VALDÉS ALONSO, A., *Propiedad Intelectual y relación de trabajo*, Madrid 2001.

VATTIER FUENZALIDA, C., "La propiedad intelectual (Estudio sistemático de la Ley 22/1987), en *Anuario de Derecho Civil*, vol. 46, nº 3 (1993), págs. 1041-1107.

VEGA VEGA, J.A., *Derecho de autor*, Madrid 1990.

VERGARA Y PÉREZ DE ARANDA, M., *De la propiedad literaria. Discurso leído en el acto de recibir la investidura de Doctor en la Facultad de Derecho, sección de Derecho administrativo*, Madrid 1861.

- *Legislación de la Propiedad literaria en España, precedida de las discusiones habidas en las Cortes con motivo de la Ley de 10 de junio de 1847, y seguida de los tratados celebrados con Francia, Inglaterra, Bélgica, Cerdeña, Portugal y Holanda, anotada y comentada por un abogado de esta Corte*, Madrid 1864

VICENTE Y CARAVANTES, J., “Exposición y examen de nuestras leyes y tratados sobre la propiedad literaria” en la *R.G.L.J.*, t. 49 (1876), págs. 32-69; 157-177; 273-291; 344-367 y 385-401, y t. 50 (1877), págs. 40-60; 123-139 y 211-229.

VICENTE DOMINGO, E., *El Droit de suite de los artistas plásticos*, Madrid 2007.

- “Derechos de autor en la venta y alquiler de la obra plástica”, en el vol. *Museo y propiedad intelectual* (coord. Rogel Vide, C. et alii), Madrid 2012, págs. 49-74.

VILBOIS, J., *Du domaine public payant en matière de droit d’auteur*, París 1928.

VINDEL, F. *El arte tipográfico en España durante el siglo XV*, Madrid 1945-1954, 9 vols.

VISO, S. DEL., *Lecciones elementales de Derecho civil*, Valencia 1879, 4ª ed., 3 tomos.

VOCI, P., *Modi di acquisto della proprietà*, Milán 1952.

VV. AA., *Febrero. Arreglado a la legislación y prácticas vigentes por una Sociedad de Abogados*, Barcelona 1849, 10 tomos.

VV.AA., *Historia de la imprenta hispana*, Madrid 1982; Marsá, M., *Materiales para una historia de la imprenta en Valladolid (siglos XVI y XVII)*, León 2007.

WALRAS, L. *De propriété intellectuelle. Position de la question économique*” apareció publicado en el *Journal des économistes*, vol. 24, nº 12 (décembre 1859), págs. 392-407.

YZQUIERDO TOLSADA, M., “Evolución histórica del derecho de propiedad intelectual” en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, t. 96, nº 4 (abril 1988), págs. 515-535.

- “La duración del derecho de autor”, en el vol. *La duración de la propiedad intelectual y las obras de dominio público* (Coord. Rogel Vide, C.), Madrid 2005, págs. 33.-73.

ZÚÑIGA SALDAÑA, M., “Licencias para imprimir libros en la Nueva España, 1748-1770” en el volumen colectivo *Del autor al lector*, México 2002, 2 tomos, t. I, págs. 163 y ss.

- “Privilegios para imprimir libros en la Nueva España, 1714-1803. La renta de un monopolio editorial” en la revista *Estudios del hombre*, nº 20 (2005), págs. 59-86.
